

HOR.2019.39

Urteil vom 19. August 2020

Besetzung	Oberrichter Vetter, Vizepräsident Ersatzrichter Meichssner Handelsrichter Friedli Handelsrichter Meyer Handelsrichter Nauer Gerichtsschreiber Schneuwly Rechtspraktikant Stich
-----------	--

Klägerin	B_AG , _____ vertreten durch lic. iur. Markus Läufer, Rechtsanwalt, Lang- haus am Bahnhof, 5401 Baden
----------	--

Beklagte	B.B AG , _____ vertreten durch lic. iur. Urs Lienhard, Rechtsanwalt, Kasinostrasse 25, 5000 Aarau
----------	--

Gegenstand	Ordentliches Verfahren betreffend Forderung
------------	---

Das Handelsgericht entnimmt den Akten:

1.

Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in O. (AG). Sie bezweckt hauptsächlich _____ (Klagebeilage [KB] 2).

2.

Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Z. Sie bezweckt im Wesentlichen _____ (KB 3).

3.

3.1.

Die Parteien vereinbarten am 26. Februar 2019 einen Kaufvertrag über die Übertragung des Geschäftsbereichs S. von der Klägerin auf die Beklagte (Klage Rz. 6; Antwort Ziff. II/1.1; KB 5). Im Rahmen dieses Kaufvertrags verpflichtete sich die Beklagte zur Übernahme bestimmter Mitarbeiter der Klägerin sowie verschiedener, mit dem Geschäftsbereich zusammenhängenden Aktiven (Werkzeuge in den Motorfahrzeugen, Warenlager, Elektrogeräte) (Klage Rz. 7 ff., Antwort Ziff. II/1.2 ff., KB 5). Ebenso sollten die bestehenden Aufträge der Klägerin per 1. März 2019 auf die Beklagte übertragen werden. Dazu zählte unter anderem auch das Projekt "S.", ein Werkvertrag mit der Einwohnergemeinde S. im Zusammenhang mit der Sanierung des dortigen Schwimmbads (Klage Rz. 25, Antwort Ziff. II/4).

Betreffend die Montagefahrzeuge wurde der Beklagten ein Kaufrecht eingeräumt (KB 5 Ziff. 4). In Ausübung dieses Kaufrechts schlossen die Parteien über die drei Montagefahrzeuge (Chassis-Nrn. 123, 456 und 789 000 6432 4889) am 27. Februar 2019 einen separaten Vertrag (Klage Rz. 8 und 10; Antwort Ziff. II/1.2; KB 19).

3.2.

Die Parteien vereinbarten folgende Kaufpreise:

- Fr. 25'000.00 für den Geschäftsbereich S. (exkl. MwSt.; KB 5 Ziff. 1),
- Fr. 15'000.00 für die Werkzeuge in den Montagefahrzeugen (exkl. MwSt.; KB 5 Ziff. 3),
- Fr. 31'500.00 für die drei Montagefahrzeuge (exkl. MwSt.; umstritten, ob Mehrwertsteuer zusätzlich geschuldet ist; KB 5 Ziff. 4 und KB 19),
- 5 % der Auftragssumme für die per 1. März 2019 zu übertragenden Aufträge (KB 5 Ziff. 5a),
- das Warenlager zu Einkaufspreisen (KB 5 Ziff. 7) und

- durch die Klägerin zu offerierende "moderate Pauschalpreise" für die von der Beklagten aus einer Liste vom 21. Dezember 2018 ausgewählten Elektrogeräte (KB 5 Ziff. 8).

4.

4.1.

Mit Datum vom 28. Februar 2019 überwies die Beklagte der Klägerin den Betrag von Fr. 52'773.00 (Klage Rz. 34).

4.2.

Am 1. März 2019 überwies die Einwohnergemeinde S. der Klägerin für das Projekt S. den Betrag von Fr. 116'316.00 (Klage Rz. 40).

4.3.

Eine zweite Zahlung der Beklagten erfolgte am 21. März 2019 in Höhe von Fr. 31'500.00 für die Übernahme der drei Fahrzeuge. Diese Zahlung enthielt keinen Mehrwertsteueranteil (Klage Rz. 35, Antwort Ziff. 1.2).

5.

Am 2. Mai 2019 wurde der Beklagten die Schlussrechnung der Klägerin über den Betrag von Fr. 52'000.00 zugestellt (KB 37) und gleichzeitig Frist zur Zahlung bis zum 8. Mai 2019 angesetzt. Die Beklagte bezahlte diese Rechnung nicht (Klage Rz. 42).

6.

Die Beklagte liess die Klägerin mit Zahlungsbefehl vom 13. Juni 2019 über den Betrag von Fr. 121'162.40 betreiben. Die Klägerin erhob dagegen Rechtsvorschlag. Das anschliessend von der Beklagten beim Bezirksgericht Z. eingeleitete Rechtsöffnungsverfahren wurde mit Entscheid vom 20. September 2019 mangels Rechtsöffnungstitel abgewiesen (Klage Rz. 45, KB 38).

7.

Mit Klage vom 10. Oktober 2019 (Postaufgabe: 10. Oktober 2019) stellte die Klägerin die folgenden Rechtsbegehren:

- " 1.
Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 52'000.00, zuzüglich Zins zu 5 % p. a. seit dem 9. Mai 2019 zu bezahlen.
- 2.
Der Rechtsvorschlag der Beklagten in der Betreibung Nr. 355800 des Betreibungsamts Z. sei aufzuheben, und es sei der Klägerin für den Betrag von CHF 52'000.00 nebst 5 % Zins seit dem 9. Mai 2019 sowie CHF 103.30 Zahlungsbefehlskosten die definitive Rechtsöffnung zu erteilen.

3.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich der gesetzlich geschuldeten Mehrwertsteuer zulasten der Beklagten. "

Zur Begründung führte die Klägerin im Wesentlichen aus, es handle sich um Forderungsansprüche aus dem zwischen den Parteien am 26. Februar 2019 geschlossenen Kaufvertrag betreffend die Übertragung des Geschäftsbereichs S. von der Klägerin auf die Beklagte. Für die gestützt auf diesen Vertrag erbrachten Leistungen stünden der Klägerin noch insgesamt Fr. 173'167.10 zu. Dieser Betrag werde mit zwei anerkannten Forderungen der Beklagten gegenüber der Klägerin in Höhe von Fr. 116'316.00 und Fr. 4'846.40 verrechnet, weshalb eine Forderung zugunsten der Klägerin in der eingeklagten Höhe von rund Fr. 52'000.00 resultiere (Klage Rz. 33 ff.).

8.

Mit Klageantwort vom 9. Dezember 2019 stellte die Beklagte die folgenden Rechtsbegehren:

" 1.

Die Klage vom 10.10.2019 sei vollumfänglich abzuweisen.

2.

Das klägerische Rechtsbegehren Ziff. 2 vom 10.10.2019 sei abzuweisen.

3.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin."

Zur Begründung führte die Beklagte hauptsächlich aus, der Klägerin stünden aus dem Kaufvertrag vom 26. Februar 2019 keine Forderungen mehr zu. Die Klägerin werde vielmehr auf dem anerkannten Forderungsanspruch zugunsten der Beklagten in Höhe von Fr. 121'162.40 behaftet, auf eine Widerklage werde jedoch ausdrücklich verzichtet (Antwort Ziff. II/5).

9.

9.1.

Der Vizepräsident lud mit Verfügung vom 20. Dezember 2019 auf den 23. Januar 2020 zu einer Instruktionsverhandlung mit informeller Parteibefragung und Vermittlungsgespräch vor und erliess die Beweisverfügung.

9.2.

Anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 23. Januar 2020 konnten die Parteien das Verfahren nicht durch Vergleich erledigen.

10.

Mit Replik vom 20. März 2020 und Duplik vom 3. Juni 2020 hielten die Parteien im Wesentlichen an ihren bisherigen Ausführungen fest.

11.

11.1.

Mit Verfügung vom 25. Juli 2020 wurde die Streitsache ans Handelsgericht überwiesen und die Zusammensetzung des Gerichts bekannt gegeben. Zudem forderte der Vizepräsident die Parteien auf, dem Handelsgericht schriftlich mitzuteilen, ob sie auf eine Hauptverhandlung gänzlich verzichten (Art. 233 ZPO) bzw. alternativ auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung verzichten und dem Gericht beantragen, ihre Schlussvorträge schriftlich einzureichen (Art. 232 Abs. 2 ZPO). Stillschweigen innert Frist galt als Antrag auf Durchführung einer Hauptverhandlung.

11.2.

Sowohl die Klägerin als auch die Beklagte liessen sich innert Frist nicht vernehmen.

11.3.

Mit Verfügung vom 13. Juli 2020 lud der Vizepräsident zur Hauptverhandlung vor und liess die eingereichten Urkunden als Beweismittel zu.

11.4.

Mit Eingabe vom 15. Juli 2020 beantragte die Klägerin erneut, die von ihr angerufenen Zeugen an der Hauptverhandlung zu befragen.

11.5.

Mit Verfügung vom 20. Juli 2020 änderte der Vizepräsident die Beweisverfügung vom 13. Juli 2020 insoweit, als neu auch der Zeuge L.L. angehört werde.

12.

12.1.

Am 19. August 2020 fand die Hauptverhandlung statt. Zu Beginn der Hauptverhandlung passte der Vizepräsident die Beweisverfügung insoweit an, als neu nebst der Zeugenbefragung von L.L. auch die Parteien zu den entsprechenden Tatsachen befragt würden (Protokoll der Hauptverhandlung vom 19. August 2020 S. 2). Zwar erschien der Zeuge L.L. nicht persönlich zur Hauptverhandlung. Er meldete sich jedoch telefonisch. Auf Anfrage hin teilten die Parteien ihr Einverständnis mit, den Zeugen L.L. telefonisch zu befragen. In der Folge wurden der Zeuge L.L. telefonisch und die Parteien persönlich befragt. Die Parteien hielten anschliessend ihre Schlussvorträge und konnten sich dabei je zwei Mal äussern.

12.2.

Daraufhin zog sich das Handelsgericht zur Beratung zurück und fällte das Urteil.

Das Handelsgericht zieht in Erwägung:

1. Prozessvoraussetzungen

1.1. Örtliche Zuständigkeit

Die Beklagte lässt sich auf den vorliegenden Prozess i.S.v. Art. 18 ZPO ein, weshalb die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts gegeben ist.

1.2. Sachliche Zuständigkeit

Die Streitigkeit beschlägt die geschäftliche Tätigkeit beider Parteien. Diese sind zudem im Handelsregister eingetragen (KB 2 f.) und der Streitwert beträgt Fr. 52'000.00. Das Handelsgericht ist demgemäss nach Art. 6 Abs. 2 ZPO sachlich zuständig.

2. Verhandlungsmaxime

Vorliegend gilt die Verhandlungsmaxime (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Auf die sich daraus ergebenden Obliegenheiten der Parteien ist vorab einzugehen:

2.1. Behauptungslast

Gemäss Art. 55 Abs. 1 ZPO haben die Parteien dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben. Den Prozessparteien obliegt die Behauptungslast.¹ Die Aufteilung der Behauptungslast zwischen den Parteien folgt der Beweislastverteilung nach Art. 8 ZGB.² Somit trägt die Behauptungslast für rechtserzeugende Tatsachen, wer ein Recht oder Rechtsverhältnis behauptet; für rechtsaufhebende Tatsachen, wer die Aufhebung oder den Untergang eines Rechts behauptet (z.B. Verwirkung, Erlass etc.) und für rechtshindernde Tatsachen, wer sich darauf beruft (z.B. Verjährung, Stundung etc.).³ Dementsprechend hat das Bestehen einer vertraglichen Verpflichtung zu behaupten, wer einen vertraglichen Anspruch erhebt.⁴

Eine Tatsachenbehauptung hat nicht alle Einzelheiten zu enthalten; es genügt, wenn die Tatsachen, die unter die das Begehren stützenden rechtlichen Normen zu subsumieren sind, in einer den Gewohnheiten des Lebens

¹ Vgl. BGer 5A_83/2019 vom 23. Juli 2019 E. 4; 4A_264/2015 vom 10. August 2015 E. 4.2.2; SCHNEUWLY, Lange Rechtsschriften – Wieso? Und was tun?, Anwaltsrevue 2019, S. 444.

² BGE 132 III 186 E. 4; BGer 5A_808/2018 vom 15. Juli 2019 E. 4.2.

³ SUTTER-SOMM/SCHRANK, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, Art. 55 N. 18.

⁴ BGE 128 III 271 E. 2.a.aa; weitergehend ZK ZGB-JUNGO, 3. Aufl. 2018, N. 387.

entsprechenden Weise in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet werden.⁵ Was offensichtlich in anderen, ausdrücklich vorgebrachten Parteibehauptungen enthalten ist, muss nicht explizit behauptet werden (sog. implizite bzw. mitbehauptete Tatsachen).⁶ Blosser Mutmassungen stellen jedoch keine rechtsgenügenden Tatsachenbehauptungen dar.⁷ Ist ein Tatsachenvortrag im erwähnten Sinne vollständig, so wird er als schlüssig bezeichnet, da er bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt.⁸

Tatsachenbehauptungen sind grundsätzlich in den Rechtsschriften aufzustellen (Art. 221 Abs. 1 lit. d und Art. 222 Abs. 2 Satz 1 ZPO).⁹ Der bloss pauschale Verweis auf Beilagen genügt in aller Regel nicht.¹⁰ Durch einen Verweis auf Urkunden können Sachverhaltselemente jedoch ausnahmsweise als behauptet gelten, wenn es überspitzt formalistisch wäre, eine Übernahme des Urkundeninhalts in die Rechtsschrift zu verlangen. Die Zulässigkeit des Verweises bedingt, dass die Partei die Tatsachen in ihren wesentlichen Zügen in der Rechtsschrift behauptet.¹¹ Aus dem in der Rechtsschrift aufzuführenden Verweis muss zudem für das Gericht und die Gegenpartei klar ersichtlich sein, dass Informationen aus einem Aktenstück zum Tatsachenfundament erhoben werden sollen. Weiter hat die Rechtsschrift ein spezifisches Aktenstück zu nennen und es muss ersichtlich sein, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen.¹² Weil ein Verweis auf Akten nicht dazu führen darf, dass die Gegenpartei und das Gericht die relevanten Tatsachen aus der Beilage selbst zusammensuchen müssen, muss auf die fragliche Information bzw. Tatsache problemlos zugegriffen werden können und es darf kein Interpretationsspielraum bestehen.¹³ Ein problemloser Zugriff ist gewährleistet, wenn eine Beilage selbst-erklärend ist und genau die verlangten (bzw. in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen enthält. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann ein Verweis nur genügen, wenn die Beilage in der Rechtsschrift derart konkretisiert und erläutert wird, dass die Informationen ohne weiteres zugänglich werden und nicht interpretiert und zusammengesucht werden

⁵ BGE 136 III 322 E. 3.4.2; BGer 4A_280/2019 vom 14. Oktober 2019 E. 4.1.

⁶ BGE 144 III 519 E. 5.3; BGer 4A_243/2018 vom 17. Dezember 2018 E. 4.2.1 m.w.N.

⁷ BGer 4A_667/2014 vom 12. März 2015 E. 3.2.2.

⁸ BGer 4A_9/2018 vom 31. Oktober 2018 E. 2.1 m.w.N.; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.1; SCHNEUWLY (Fn. 1), S. 445.

⁹ BGE 144 III 519 E. 5.2.1; 144 II 67 E. 2.1; BRUGGER, Der Verweis auf Beilagen in Rechtsschriften, SJZ 2019, S. 534.

¹⁰ BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.1 m.w.N.

¹¹ Vgl. BGer 4A_398/2018 vom 25. Februar 2019 E. 10.4.1; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.2; BRUGGER (Fn. 9), S. 535 f.

¹² BGE 144 III 519 E. 5.2.1.2; BGer 4A_535/2018 vom 3. Juni 2019 E. 4.2.1; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.2. Eingehend BRUGGER (Fn. 9), S. 536 ff.

¹³ BGer 4A_535/2018 vom 3. Juni 2019 E. 4.4.2; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.2; 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.2 f.

müssen.¹⁴ Die in der Praxis beliebten Pauschalverweise auf eingereichte Akten bzw. die allgemeine Erklärung, diese würden "integrierenden Bestandteil" der Rechtsschrift bilden, stellen deshalb keine hinreichenden Behauptungen dar bzw. können fehlende Behauptungen nicht ersetzen.¹⁵

2.2. Bestreitungslast

Die Kehrseite der Behauptungslast ist die sog. Bestreitungslast: Bestreitet eine Partei eine Tatsachenbehauptung ihres Gegners nicht, gilt diese als unbestritten und die betreffende Tatsache kann dem Entscheid ohne weiteres zugrunde gelegt werden, da über nicht bestrittene Tatsachen kein Beweis geführt zu werden braucht (vgl. Art. 150 Abs. 1 ZPO).¹⁶ Art. 222 Abs. 2 ZPO verlangt von der beklagten Partei, darzulegen, welche Tatsachenbehauptungen der klagenden Partei im Einzelnen anerkannt oder bestritten werden. Es ist deshalb empfehlenswert, die Tatsachenbehauptungen der Klägerin detailliert, d.h. Punkt für Punkt zu bestreiten.¹⁷ Bestreitungen sind dabei so konkret zu halten, dass sich bestimmen lässt, welche einzelnen Behauptungen damit bestritten werden; die Bestreitung muss ihrem Zweck entsprechend so bestimmt sein, dass die Gegenpartei weiss, welche einzelne Tatsachenbehauptung sie beweisen muss. Pauschale Bestreitungen reichen indessen selbst dann nicht aus, wenn sie explizit erfolgen. Erforderlich ist eine klare Äusserung, dass der Wahrheitsgehalt einer bestimmten gegnerischen Behauptung infrage gestellt wird.¹⁸ Auch ein implizites Bestreiten genügt unter diesen Voraussetzungen den Anforderungen der rechtsgenügenden Bestreitung.¹⁹

2.3. Substantiierungslast

Bestreitet aber der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei in rechtsgenügender Weise, so greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substantiierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann.²⁰

¹⁴ BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.2; 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.3. Eingehend BRUGGER (Fn. 9), S. 538 ff.

¹⁵ BK ZPO I-HURNI, 2012, Art. 55 N. 21 m.w.N.; BRUGGER (Fn. 9), S. 540 Fn. 50 m.w.N.

¹⁶ BK ZPO I-HURNI (Fn. 15), Art. 55 N. 37 mit Verweis auf Art. 150 Abs. 1 ZPO.

¹⁷ Ähnlich DROESE, Bestreitungsbedürftige Beilagen – ein Hinweis zur bundesgerichtlichen Speisekarte, Note zu Urteil 4A_11/2018, SZZP 2019, S. 19.

¹⁸ BGE 141 III 433 E. 2.6; BGer 4A_9/2018 vom 31. Oktober 2018 E. 2.3; SCHNEUWLY (Fn. 1), S. 445 f.

¹⁹ SCHMID/HOFER, Bestreitung von neuen Tatsachenbehauptungen in der schriftlichen Duplik, ZZZ 2016, S. 285 m.w.N.

²⁰ BGE 144 III 519 E. 5.2.1.1; BGer 4A_280/2019 vom 14. Oktober 2019 E. 4.1.

Das Beweisverfahren darf nicht dazu dienen, ein ungenügendes Parteivorbringen zu vervollständigen.²¹ Der nicht oder nicht substantiiert vorgebrachte Sachverhalt ist im Geltungsbereich der Verhandlungsmaxime dem nicht bewiesenen Sachverhalt gleichzusetzen.²²

2.4. Bezeichnung der Beweismittel

Die Parteien haben im Rahmen der Verhandlungsmaxime die einzelnen Beweismittel zu bezeichnen (vgl. Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO, wonach die Klage die Tatsachenbehauptungen sowie die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen zu enthalten hat). Dazu gehört auch, dass aus dem Zusammenhang klar wird, inwiefern die angerufenen Beweismittel den angestrebten Beweis erbringen sollen. Es genügt nicht, in der Klage Behauptungen aufzustellen und pauschal auf die Klagebeilagen zu verweisen.²³ Ein Beweismittel ist nur dann formgerecht angeboten, wenn sich die Beweisofferte eindeutig der damit zu beweisenden Tatsachenbehauptung zuordnen lässt und umgekehrt.²⁴ Deshalb sind die einzelnen Beweisofferten unmittelbar im Anschluss an die entsprechenden Tatsachenbehauptungen aufzuführen, welche durch sie bewiesen werden sollen ("Prinzip der sog. Beweismittelverbindung").²⁵ Es ist hingegen unzureichend, einen ganzen Sachverhaltskomplex zu behaupten und lediglich pauschal auf eine Vielzahl von Urkunden oder eine Anzahl Zeugen zu verweisen.²⁶ Bei umfangreichen Urkunden ist zudem die für die Beweisführung erhebliche Stelle zu bezeichnen (Art. 180 Abs. 2 ZPO).²⁷

3. Ausgangslage

Die klägerischen Rechtsbegehren stützen sich einerseits auf den am 26. Februar 2019 abgeschlossenen Kaufvertrag (KB 5) und andererseits auf den Kaufvertrag betreffend die drei Montagefahrzeuge vom 27. Februar 2019 (KB 19). Die Klägerin argumentiert, die ihr aus diesen Verträgen zustehenden Ansprüche seien bisher nicht bzw. nur teilweise erfüllt worden. Die eingeklagten Positionen belaufen sich auf einen Gesamtbetrag von Fr. 173'167.10, der sich im Einzelnen wie folgt zusammensetzt:

²¹ DOLGE, Anforderungen an die Substanziierung, in: Dolge (Hrsg.), Substantiieren und Beweisen, 2013, S. 21; vgl. auch BGE 108 II 337 E. 3.

²² BGer 4A_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.2; KUKO ZPO-OBERHAMMER, 2. Aufl. 2013, Art. 55 N. 12.

²³ BGer 4A_195/2014 und 4A_197/2014 vom 27. November 2014 E. 7.3.3 m.w.N. (nicht publ. in BGE 140 III 602).

²⁴ BGer 4A_291/2018 vom 10. Januar 2019 E. 4.4.2; 4A_370/2016 vom 13. Dezember 2016 E. 3.3 m.w.N.

²⁵ BK ZPO II-KILLIAS, 2012, Art. 221 N. 29; PAHUD, in: Brunner/Gasser/Schwander (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2016, Art. 221 N. 16 ff.; BRUGGER (Fn. 9), S. 537.

²⁶ BK ZPO II-KILLIAS (Fn. 25), Art. 221 N. 29.

²⁷ BK ZPO II-RÜETSCHI, 2012, Art. 180 N. 17 ff.; WEIBEL, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Fn. 3), Art. 180 N. 10 ff., je m.w.N.

Position	Betrag
Mehrwertsteuer zum Kaufpreis der drei Montagefahrzeuge (KB 5 Ziff. 4 und KB 19)	Fr. 2'425.50
Entgelt für die Übernahme des Warenlagers (KB 5 Ziff. 7)	Fr. 153'891.72
Entgelt für Übernahme der Elektrogeräte (KB 5 Ziff. 8)	Fr. 9'253.58
Aufwand im Kontext des Projekts S.	Fr. 7'596.30

Mit diesem Gesamtbetrag von Fr. 173'167.10 verrechnet die Klägerin einerseits den der Beklagten aus dem Projekt S. noch geschuldeten Betrag von Fr. 116'316.00 sowie andererseits noch offene Positionen aus diversen Arbeiten von Fr. 4'846.40 (Total: Fr. 121'162.40; Klage Rz. 46, Antwort Ziff. II/6). Die eingeklagte Forderung beziffert die Klägerin nach dieser Subtraktion auf Fr. 52'000.00 (Klage Rz. 40 f. und 46), womit sie auf die Differenz von Fr. 4.70 verzichtet.

4. Vertragsauslegung

Zum Abschluss eines Vertrags ist die übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien erforderlich (Art. 1 Abs. 1 OR). Der Inhalt eines Vertrags bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, d.h. nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen (Art. 18 Abs. 1 OR).²⁸ Haben sich die Parteien tatsächlich richtig, d.h. nach dem erklärten wirklichen Willen, verstanden und stimmen die Willenserklärungen überein, so liegt ein natürlicher Konsens vor.²⁹

Wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sich die Parteien aber übereinstimmend geäußert haben, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens in objektivierter Art und Weise die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen nach Treu und Glauben verstanden werden durften und mussten.³⁰ Vertragsauslegung ist in diesem Sinne die gerichtliche Feststellung des durch die Parteierklärungen geäußerten Vertragswillens.³¹ Neben dem primären Auslegungsmittel des Wortlauts sind die ganze Entstehungsgeschichte des Vertrags wie Vorverhandlungen und Begleitumstände, Verhalten der Parteien bei Vertragsschluss, Interessenlage, Zweck und Systema-

²⁸ BGE 131 III 467 E. 1.1.

²⁹ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band I, 10. Aufl. 2014, N. 310 ff. sowie N. 1200.

³⁰ BGE 130 III 686 E. 4.3; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 1201.

³¹ ZK OR-JÄGGI/GAUCH/HARTMANN, 4. Aufl. 2014, Art. 18 N. 309 m.w.N.

tik des Vertrags, Verkehrsauffassung und -übung im Rahmen einer ganzheitlichen Auslegung zu würdigen.³² Wenn die nach dem Vertrauensprinzip ermittelten Willenserklärungen übereinstimmen, liegt ein normativer Konsens vor und ein Vertrag ist zustande gekommen.³³

Nachträgliches Parteiverhalten ist bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip nicht von Bedeutung; es kann höchstens – im Rahmen der Beweiswürdigung – auf einen tatsächlichen Willen der Parteien schliessen lassen.³⁴

5. Mehrwertsteuer für die drei Montagefahrzeuge

5.1. Parteibehauptungen

5.1.1. Klägerin

Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe ihre in Ziff. 4 des Kaufvertrags vereinbarte Option, die drei Montagefahrzeuge zu erwerben, ausgeübt. Die Einzelheiten hätten die Parteien im Vertrag vom 27. Februar 2019 (KB 19) geregelt, worin die Beklagte die drei Montagefahrzeuge zu einem Kaufpreis von insgesamt Fr. 31'500.00 (exkl. MwSt.) gekauft habe (Klage Rz. 8 ff.). Die Mehrwertsteuer sei zusätzlich geschuldet (Replik Rz. 8).

Den Betrag von Fr. 31'500.00 habe die Beklagte der Klägerin am 21. März 2019 überwiesen, jedoch ohne die ebenfalls geschuldete Mehrwertsteuer. Im beidseitig unterzeichneten Kaufvertrag sei jedoch explizit festgehalten, dass sich der Kaufpreis für die drei Montagefahrzeuge in Höhe von insgesamt Fr. 31'500.00 (exkl. MwSt.) verstehe. Die Beklagte sei somit verpflichtet, der Klägerin auch die Mehrwertsteuer von 7.7 % auf der Forderung von Fr. 31'500.00 zu erstatten, was dem Betrag von Fr. 2'425.50 entspreche. Diese Forderung sei bis heute unbezahlt geblieben (Klage Rz. 35).

Dem Umstand, wonach die Mehrwertsteuer noch geschuldet sei, stehe nicht entgegen, dass davon in Ziff. 4 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) nichts stehe, da die Beklagte auch bei den anderen Positionen die Mehrwertsteuer bezahlt habe (Geschäftsbereich, Werkzeuge der Montagefahrzeuge sowie Akontobetrag für die Auftragsübernahme), obwohl im Kaufvertrag – wie bei den Montagefahrzeugen – jeweils "exkl. MwSt." gestanden habe (Replik Rz. 6).

5.1.2. Beklagte

Die Beklagte führt aus, es sei sinnwidrig und widersprüchlich, den Kaufpreis per Vertragsunterzeichnung fällig zu stellen, wenn der Vertrag diesbezüglich auf einen noch zu bestimmenden Eurotaxwert verweise. Das

³² BGE 131 III 280 E. 3.1; JÄGGI/GAUCH/HARTMANN (Fn. 31), a.a.O., Art. 18 N. 370 ff.; KOLLER, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 4. Aufl. 2017, N. 9.06 ff.; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 1206 ff.

³³ ZK OR-JÄGGI/GAUCH/HARTMANN (Fn. 31), Art. 18 N. 24; KOLLER (Fn. 32), N. 6.04.

³⁴ BGE 132 III 626 E. 3.1.

habe sich die Klägerin als Verfasserin des Kaufvertrags (KB 5) vorab entgegenhalten zu lassen (Antwort Ziff. II/1.2).

Weiter sei in Ziff. 4 des Kaufvertrags (KB 5) von einer Mehrwertsteuer nicht die Rede, im Unterschied zu beispielsweise Ziff. 3 desselben Vertrags. Im Kaufvertrag für Firmenfahrzeuge vom 27. Februar 2019 (KB 19) sei zu den Preisen jeweils festgehalten "exkl. MwSt.". Es sei unverständlich, weshalb im Kaufvertrag für Firmenfahrzeuge (KB 19) verbindliche Preise festgelegt worden sein sollen, da doch im Kaufvertrag vom 26. Februar 2019 (KB 5) auf noch zu ermittelnde Eurotaxwerte verwiesen werde und im Kaufvertrag vom 27. Februar 2019 nicht festgehalten sei, die dort vereinbarten Preise würden den vereinbarten Eurotaxwerten entsprechen. Zudem würden im Kaufvertrag vom 27. Februar 2019 Preise festgehalten, die höher seien als die Preise gemäss den von der Klägerin veranlassten Bewertungen. Wenn unter diesen Umständen festgehalten sei, die Preise verstünden sich exkl. Mehrwertsteuer, habe die Beklagte nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr davon ausgehen dürfen, die Mehrwertsteuer würde ihr nicht noch zusätzlich in Rechnung gestellt werden. Die Klägerin habe unter diesem Titel daher nichts zu fordern (Antwort Ziff. II/1.2; Duplik "zu Rz. 5-8").

5.2. Würdigung

Umstritten ist, ob die Beklagte zusätzlich zum Kaufpreis von Fr. 31'500.00 die Mehrwertsteuer von 7.7 % schuldet, womit der Klägerin ein restlicher Anspruch von Fr. 2'425.50 zustünde. Zu diesem Zweck sind die massgebenden Vertragsbestimmungen unter Einbezug der konkreten Umstände auszulegen.

Die Beklagte behauptet zu Recht, dass weder Ziff. 4 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) noch der Kaufvertrag für Firmenfahrzeuge (KB 19) explizit regeln, ob zusätzlich zum Kaufpreis die Mehrwertsteuer geschuldet ist. Klar ist einzig, dass diese nicht bereits im Kaufpreis enthalten ist, sondern sich die Preise ohne Mehrwertsteuer verstehen.

Allerdings kann der Beklagten aufgrund der Umstände im vorliegenden Fall nicht gefolgt werden, wenn sie behauptet, sie habe nach Treu und Glauben nicht damit rechnen müssen, dass ihr die Mehrwertsteuer zusätzlich zum Kaufpreis in Rechnung gestellt werden würde: Die Parteien haben sämtliche Positionen beider Kaufverträge jeweils konsequent ohne Mehrwertsteuer berechnet und entsprechend angegeben. Dass die Mehrwertsteuer jeweils zusätzlich geschuldet wird, ergibt sich zwar auch für die anderen Positionen (namentlich Geschäftsbereich, Werkzeuge, Akontozahlung für die Übernahme der Aufträge) nicht explizit aus dem Kaufvertrag vom 26. Februar 2019 (KB 5). Dennoch hat die Beklagte am 28. Februar eine Zahlung in Höhe von Fr. 52'773.00 als Entgelt für den Geschäftsbereich, die Werkzeuge der Montagefahrzeuge sowie die Akontozahlung für die

Übernahme der Aufträge getätigt. Dieser Betrag entspricht den Kaufpreisen für die entsprechenden Positionen jeweils zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer (vgl. Klage Rz. 34). Hätten die Parteien tatsächlich für die Montagefahrzeuge eine andere Regelung, d.h. einen Kaufpreis ohne zusätzliche Mehrwertsteuer, gewollt, hätten sie das angesichts ihrer anders gelebten Praxis ausdrücklich vereinbart.

Daran ändert auch das Argument der Beklagten nichts, wonach die Parteien im Vertrag vom 26. Februar 2019 (KB 5 Ziff. 4) als Kaufpreis den Eurotaxwert der Montagefahrzeuge vereinbart hätten, dieser unter Fr. 31'500.00 gelegen habe und die Beklagte daher davon habe ausgehen dürfen, die Mehrwertsteuer werde nicht mehr zusätzlich in Rechnung gestellt. Im Vertrag vom 27. Februar 2019 (KB 19) haben die Parteien explizit eine von Ziff. 4 des Vertrags vom 26. Februar 2019 abweichende Vertragsvereinbarung getroffen und diese (Eurotaxwerte) daher durch eine neue Vereinbarung über den Preis (Fr. 31'500.00 exkl. MwSt.) ersetzt.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Parteien auch für die drei Montagefahrzeuge vereinbarten, die Mehrwertsteuer von 7.7 % sei zuzüglich zum Kaufpreis von Fr. 31'500.00 geschuldet. Entsprechend steht der Klägerin unter diesem Titel eine Restforderung für die Mehrwertsteuer von Fr. 2'425.50 zu.

6. Warenlager

6.1. Parteibehauptungen

6.1.1. Klägerin

Die Klägerin führt aus, die Beklagte habe sich gemäss Ziff. 7 des Kaufvertrags (KB 5) zur Übernahme des Warenlagers verpflichtet. Für den Wert des Warenlagers hätten die Parteien auf die Inventarliste per 21. Dezember 2018 verwiesen, welche einen Betrag von Fr. 55'285.50 ausweise (KB 22). Gleichzeitig sei vereinbart worden, dass das Warenlager per 28. Februar 2019, mithin zwei Tage nach Unterzeichnung des Kaufvertrags, gezählt werde. Der Kaufpreis für das Warenlager sei im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses daher noch nicht bestimmt gewesen. Im Rahmen der erneuten Inventur, welche von zwei Mitarbeitern der Klägerin vorgenommen worden sei (H.K. und S.B.), habe man festgestellt, dass die Inventarliste vom 21. Dezember 2018 mit dem darin festgelegten Wert von Fr. 55'258.80 fehlerhaft sei. Die Klägerin habe bei Produkten mit der Einheit "lfm" (Laufmeter) fälschlicherweise nicht mit Laufmetern, sondern mit Quadratmetern gerechnet, was zu einem erheblich tieferen Wert des Warenlagers geführt habe. Gestützt auf diese Erkenntnis habe die Klägerin eine neue, korrigierte Inventarliste per 1. März 2019 erstellt, welche einen Wert des Warenlagers von Fr. 142'889.26 ergeben habe (Klage Rz. 15 ff.; Replik Ziff. 11; KB 23). Dieser Wert entspreche der vertraglichen Abmachung, wonach das Warenlager per 28. Februar 2019 erneut gezählt und auf der Basis der Einkaufspreise in Rechnung gestellt werde (Replik Rz. 12).

Die korrigierte Inventarliste sei den Verantwortlichen der Beklagten von P.W. am 1. März 2019 persönlich ausgehändigt worden mit der Aufforderung, die Beklagte möge das Warenlager ihrerseits ebenfalls prüfen (Klage Rz. 18). Anlässlich dieser Übergabe sei auch L.L. anwesend gewesen. P.W. habe I.B. und L.L. gegenüber erklärt, der Lagerbestand sei vorher falsch ermittelt worden. Die Nachzählung habe nun einen Wert des Warenlagers im Umfang von Fr. 153'891.72 ergeben. L.L. habe darauf erwidert, er und I.B. würden dies kontrollieren und für den Fall, dass Ungereimtheiten auftauchen sollten, sich bei der Klägerin melden. L.L. habe weiter ausgeführt, dass er persönlich dafür sorgen werde, dass das Lager im Wert von Fr. 153'891.72 bezahlt werde (Replik Rz. 13).

Trotz mehrfacher mündlicher Aufforderung durch P.W. habe die Beklagte das Warenlager nicht selbst geprüft. Sie habe ab dem 1. März 2019 laufend Material aus dem Warenlager bezogen und abholen lassen, ohne den Bestand oder den Wert des Warenlagers zu diesem Zeitpunkt selbst festzustellen. Daraus sowie aus dem Umstand, dass weder die Beklagte noch L.L. die Inventarliste per 1. März 2019 je bestritten hätten, ergebe sich, dass die Beklagte den von der Klägerin ermittelten Wert des Warenlagers in Höhe von Fr. 142'889.26 im Sinne eines Realakzepts akzeptiert habe, jedenfalls könne die Klägerin von einem solchen Akzept ausgehen. Wäre die Beklagte mit diesem Wert nicht einverstanden gewesen, hätte sie die Warenbezüge nicht tätigen dürfen, bis der Wert des Lagers definitiv geklärt gewesen sei. Indem sie jedoch im Wissen um den Preis des Warenlagers Waren bezogen habe, habe sie den Preis der Klägerin akzeptiert (Klage Rz. 20; Replik Rz. 13 und 17). Letztlich wäre der Vertragsabschluss jedoch auch durch Stillschweigen der Beklagten i.S.v. Art. 6 OR zu bejahen (Replik Rz. 22).

Zudem sei es rechtsmissbräuchlich, wenn die Beklagte aus dem Warenlager Waren beziehe, obwohl sie wisse, dass die Klägerin von einem bestimmten Warenwert ausgegangen sei, den die Beklagte im Nachhinein bestreite (Replik Rz. 16).

Schliesslich argumentiert die Klägerin, die Beklagte wäre nach Treu und Glauben und unter analoger Anwendung der Rechtsprechung zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben verpflichtet gewesen, innert kurzer Frist zu erklären, sie sei mit der neuen Wertermittlung nicht einverstanden. Da die Beklagte dies nicht getan habe, dürfe die Klägerin davon ausgehen, die Beklagte habe den Wert von Fr. 142'889.26 akzeptiert (Replik Rz. 18 ff.).

Auf diesen Preis von Fr. 142'889.26 sei zudem die Mehrwertsteuer in Höhe von Fr. 11'002.46 geschuldet, woraus sich eine Forderung der Klägerin im

Betrag von Fr. 153'891.72 ergebe. Dieser Betrag sei bis heute unbezahlt geblieben (Klage Rz. 21 und 36).

6.1.2. Beklagte

Die Beklagte bestreitet, dass die Klägerin ihr am 1. März 2019 die neue Inventarliste (KB 23) übergeben habe. Die Beklagte habe die fragliche Wertdifferenz auch nicht akzeptiert; für sie habe das Warenlager höchstens einen Wert von Fr. 20'000.00. Aus dem Schreiben der Klägerin an die Beklagte vom 22. Mai 2019 (Antwortbeilage 1) ergebe sich vielmehr, dass die Differenzen zwischen den Parteien an diesem Datum noch bestanden hätten. Die Beklagte sei zu keinem Zeitpunkt bereit gewesen, das Warenlager zum korrigierten Preis von Fr. 153'891.72 zu übernehmen (Antwort Ziff. II/2; Duplik "zu Rz. 13-15").

Die Warenbezüge der Beklagten würden kein Akzept der einseitig geänderten Mengen und Preise beinhalten. Die Beklagte habe vielmehr von dem im Kaufvertrag vom 26. Februar 2019 (KB 5) festgelegten Warenwert von Fr. 55'258.80 ausgehen dürfen (Duplik "zu Rz. 16-17"). Ein Akzept könne auch nicht daraus abgeleitet werden, dass die Beklagte oder allenfalls L.L. gesagt hätten, man werde die Angelegenheit regeln. Gerade daraus würde sich vielmehr die Uneinigkeit der Parteien ergeben. Dasselbe folge aus der Aussage von L.L., er werde persönlich für den Differenzbetrag aufkommen, wenn dieser nicht von der Beklagten bezahlt werde. Daraus fliesse gerade, dass die Beklagte den höheren Kaufpreis nie akzeptiert habe (Antwort Ziff. II/2; Duplik "zu Rz. 18-20").

Rechtsmissbräuchlich sei das Verhalten der Beklagten nicht, da es nicht in ihrem Verantwortungsbereich liege, dass der Wert des Warenlagers von der Klägerin ursprünglich falsch ermittelt worden sei (Antwort Ziff. II/2; Duplik "zu Rz. 16-17").

6.2. Rechtliches

6.2.1. Kaufpreis

Im Kaufvertrag verpflichtet sich der Käufer zur Zahlung des Kaufpreises an den Verkäufer. Die Pflicht zur Zahlung des Kaufpreises ist somit die Hauptleistungspflicht des Käufers.³⁵ Sie gehört zu den wesentlichen Vertragspunkten, den sogenannten *essentialia negotii*, über welche sich die Parteien geeinigt haben müssen, damit ein Vertrag zustande gekommen ist.³⁶

Der Kaufpreis muss gemäss Art. 184 Abs. 3 OR eindeutig bestimmt oder nach den Umständen bestimmbar sein. Damit der Kaufpreis nach den Umständen bestimmbar ist, müssen die Parteien ausdrücklich oder stillschwei-

³⁵ ZK OR-SCHÖNLE, 1993, Art. 184 N. 83.

³⁶ BSK OR I-KOLLER, 7. Aufl. 2019, Art. 184 N. 43.

gend Kriterien vereinbart haben, die die spätere Kaufpreisfestsetzung ermöglichen. Der Preis muss also ohne erneute Einigung der Parteien ermittelt werden können und kann nicht einer späteren Abmachung vorbehalten werden.³⁷

6.2.2. Vertragsabschluss

Zum Abschluss eines Vertrags ist die übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien erforderlich (Art. 1 Abs. 1 OR). Die Willenserklärung besteht in der Mitteilung des Willens zur Begründung, Änderung oder Beendigung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses.³⁸

Der Erklärende kann seinen Willen dem Erklärungsempfänger auf verschiedene Art und Weise mitteilen.³⁹ Der Erklärende kann seine Erklärung ausdrücklich, durch konkludentes Verhalten oder stillschweigend erklären.⁴⁰

Die Annahme ist die zeitlich zweite, auf den Antrag folgende Vertragserklärung. Mit ihr erklärt der Antragsempfänger gegenüber dem Antragsteller, dessen Offerte annehmen zu wollen.⁴¹ Die Annahme hat daher gegenüber dem Antragsteller zu erfolgen.⁴² Grundsätzlich ist die Annahmeerklärung formfrei möglich, d.h. auch sie kann ausdrücklich, konkludent oder stillschweigend erfolgen.⁴³ Beim sog. Realakzept – als Form der konkludenten Ausdrucksweise – erklärt der Antragsempfänger die Annahme durch eine dem angebotenen Vertrag entsprechende Erfüllungshandlung, indem er bspw. eine gebotene Kaufsache bezahlt oder eine Teillieferung ausführt.⁴⁴

Blosses Schweigen auf einen Antrag stellt demgegenüber grundsätzlich keine Annahmeerklärung dar, auch nicht im kaufmännischen Verkehr (Art. 6 OR *e contrario*). Den Antragsempfänger trifft grundsätzlich keine Antwortpflicht und daher auch keine Pflicht, einen Antrag abzulehnen.⁴⁵ Davon ausgenommen kann blosses Schweigen dann eine Annahmeerklärung darstellen, wenn wegen der besonderen Natur des Geschäfts oder nach den Umständen eine ausdrückliche Annahme nicht zu erwarten ist. Eine ausdrückliche Annahme ist dann nicht zu erwarten, wenn der Antragsteller aus dem Schweigen des Antragsempfängers auf dessen Annahmewillen schliessen darf und muss, weil besondere Umstände vorliegen. Solche Umstände liegen etwa bei Rahmenverträgen vor, in denen sich der Antragsempfänger grundsätzlich bereit erklärt hat, bestimmte Aufträge des

³⁷ ZK OR-SCHÖNLE (Fn. 35), Art. 184 N. 83.

³⁸ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 168.

³⁹ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 177.

⁴⁰ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 181 und 188 ff.

⁴¹ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 435.

⁴² GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 437.

⁴³ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 445.

⁴⁴ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 447.

⁴⁵ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 451.

Antragstellers auszuführen, bei einer Einladung zur Offertstellung durch Auskündigung, bei längeren Vertragsverhandlungen oder auch bei einer bestehenden Geschäftsbeziehung.⁴⁶

Zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben ist auszuführen, dass sich hierzu besondere Regeln herausgebildet haben. Insbesondere entfaltet ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben rechtserzeugende Kraft mit konstitutiver Wirkung – weshalb der Vertrag mit dem bestätigten Inhalt gilt –, wenn diesem nicht innerhalb einer angemessenen Frist widersprochen wird.⁴⁷ Keine konstitutive Wirkung kommt dem kaufmännischen Bestätigungsschreiben allerdings zu, wenn es vom Verhandlungsergebnis derart abweicht, dass nach Treu und Glauben nicht mehr mit dem Einverständnis des Empfängers gerechnet werden darf, was sich nach einem objektiven Massstab beurteilt und nicht dem subjektiven Empfinden des Urhebers des kaufmännischen Bestätigungsschreibens.⁴⁸

6.3. Würdigung

Die Parteien haben in Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) folgende Vereinbarung getroffen: *"Es wird vereinbart, dass das Warenlager in O. per 28. Februar 2019 gezahlt wird und auf der Basis der Einkaufspreise in Rechnung gestellt wird. Zahlung 30 Tage netto + MWST, Beilage 5, 5.1-5.2 (Inventarliste per 21.12.2018 Fr. 55'258.80). a) Sollten noch offene Bestellungen bestehen, übernimmt diese der Käufer zu Einstandspreisen und gibt die Lieferadresse bekannt. b) Eine Detailinformation erhält der Käufer spätestens per 28.02.2019."*

Daraus ergibt sich, dass sich die Parteien im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses über den Vertragsgegenstand und den dafür zu leistenden Preis grundsätzlich einig waren. Demnach übernimmt die Beklagte das gesamte Warenlager der Klägerin zu den Einkaufspreisen. Weil der 1. März 2019 der Stichtag der Geschäftsübernahme darstellt, wurde vereinbart, das Lager per 28. Februar 2019 zu zählen, damit die Beklagte nur jene Waren bezahlen muss, die an diesem Datum tatsächlich im Warenlager vorhanden sind. Die dem Kaufvertrag angehängte Inventarliste per 21. Dezember 2018 im Umfang von Fr. 55'258.80 (KB 22) kann daher nur eine Orientierungsgrundlage gewesen sein, sodass die Parteien erkennen konnten, wie sich das Warenlager zu diesem Zeitpunkt zusammensetzte und welchen Wert es hatte. Die Inventarliste per 21. Dezember 2018 (KB 22) hat folglich wesentlich zur Umschreibung des Kaufgegenstandes und damit auch zur Willensbildung der Beklagten bei Vertragsschluss beigetragen.

⁴⁶ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 453 ff.; BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT, 7. Aufl. 2020, Art. 6 N. 13 f. je mit entsprechenden Beispielen.

⁴⁷ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 1163.

⁴⁸ BGE 114 II 250 E. 2a; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 1164.

Die von den Parteien getroffene Vertragsbestimmung kann und muss nach Treu und Glauben so verstanden werden, dass basierend auf der Inventarliste per 21. Dezember 2018 (KB 22) bis spätestens am 1. März 2019 eine neue Inventarliste erstellt wird, damit die seit dem 21. Dezember 2018 eingetretenen Änderungen des Lagerbestandes nachvollzogen werden. Die so neu erstellte Warenlagerliste wäre dann Vertragsgrundlage geworden. Der im Vertrag angegebene Wert des Warenlagers von Fr. 55'258.80 ist somit im Sinne eines Referenzwerts zu verstehen, der die Grössenordnung des Kaufpreises vorgab.

Tatsächlich hat die Klägerin aber nicht bloss die eingetretenen Änderungen des Warenlagerbestandes nachvollzogen. Sie hat vielmehr bemerkt, dass ihre eigene Inventarliste per 21. Dezember 2018 (KB 22) diverse Fehler enthalten habe, da bei mehreren Positionen die Laufmeter- und Quadratmeterpreise verwechselt worden seien. Sie erstellte daher per 1. März 2019 eine neue Inventarliste (KB 23), die nicht bloss die Bestandesänderungen nachvollzog, sondern auch andere Einkaufspreise enthielt. Dabei behauptet die Klägerin aber weder, welche tatsächlichen Bestandesänderungen des Warenlagers mit der neuen Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) nachvollzogen worden seien, noch dass die darin neu eingesetzten Preise die tatsächlich von ihr damals bezahlten Einkaufspreise waren. Letzteres scheint auch höchst unwahrscheinlich, da die Klägerin ansonsten bereits in der Inventarliste per 21. Dezember 2018 (KB 22) die korrekten Einkaufspreise ausgewiesen hätte. Das Vorgehen der Klägerin entspricht somit nicht der vertraglichen Abmachung gemäss Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) und die Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) kann nicht als das am 26. Februar 2019 Vereinbarte betrachtet werden, jedenfalls nicht soweit, als die neue Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) über reine Bestandesänderungen hinausging. Schliesslich hatten sich die Parteien im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (26. Februar 2019) über die Einkaufspreise geeinigt. Sie waren in der sechsten Spalte der Inventarliste per 21. Dezember 2018 (KB 22) angegeben.

Die Beklagte ist der Ansicht, die Inventarliste per 21. Dezember 2018 (KB 22) mit Nennung des Warenwerts sei als integrierter Bestandteil des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 zu betrachten (Antwort Rz. II/2). Damit hat sich die Beklagte zur Übernahme des Warenlagers zu einem Preis von Fr. 55'258.80 (exkl. MwSt.) bzw. Fr. 59'513.75 (inkl. MwSt.) bereit erklärt (vgl. Protokoll der Hauptverhandlung vom 19. August 2020 S. 11 und 14). Jedenfalls bestreitet sie nicht, dieses Warenlager erhalten zu haben und behauptet auch nicht, mit diesem Warenwert nicht einverstanden gewesen zu sein. Soweit die Beklagte ausführt, für sie habe das Warenlager nur einen Wert von Fr. 20'000.00, hätte sie entsprechende Einreden (Mängelrügen) erheben müssen, was sie allerdings nicht tat. Demnach ist der Klägerin zumindest der Kaufpreis von Fr. 59'513.75 (inkl. MwSt.) zuzusprechen.

Wenn die Klägerin nun von der Beklagten gestützt auf die neue Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) einen Betrag von Fr. 153'891.72 (inkl. MwSt.) fordert, so hat sie diejenigen Tatsachen darzulegen und nachzuweisen, die einen entsprechenden Konsens der Parteien begründen. Der Klägerin kann insoweit nicht gefolgt werden, wie sie die neue Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) als vertragsgemäss i.S.v. Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) erblickt. Eine vertragsgemässe Inventarliste hätte lediglich den Lagerbestand aktualisiert und nicht die Parameter (Einkaufspreise) verändert. Die blossen Bestandesänderungen wurden von der Klägerin allerdings nicht behauptet und es ist weder die Aufgabe des Gerichts noch der Gegenpartei, diese Änderungen aus zwei Listen mit Dutzenden von Warenpositionen (KB 22 f.) selbst zu berechnen (vgl. oben E. 2.4). Im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (26. Februar 2019) war für die Beklagte nicht Absehbar und hatte diese auch nicht zu erwarten, dass die Klägerin ihr nach der Nachzählung des Warenlagers einen Warenwert von Fr. 153'891.72 (inkl. MwSt.) anstelle von Fr. 59'513.75 (inkl. MwSt.) – d.h. eine Erhöhung um den Faktor 2.59 – präsentieren werde, ohne dass das Warenlager im entsprechenden Umfang mehr Material umfassen würde.

Soweit die Klägerin geltend macht, die Inventarliste vom 21. Dezember 2018 (KB 22) habe falsche Parameter – also falsche Einkaufspreise – enthalten, so ist das ihrem Verantwortungsbereich zuzuordnen. Dies hat auch der Zeuge L.L. so bestätigt (Protokoll der Hauptverhandlung vom 19. August 2020 S. 7). Demnach hätte sich die Klägerin bei Vertragsabschluss allenfalls in einem Grundlagenirrtum i.S.v. Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR befunden, da sie ihren Willen auf der Grundlage einer fehlerhaften Vorstellung über den Wert des Warenlagers gebildet hätte. Die Klägerin behauptet jedoch nicht, eine entsprechende Vertragsanfechtung i.S.v. Art. 31 OR erklärt zu haben, womit der Vertrag auch mit dem Grundlagenirrtum genehmigt worden wäre.

Da die Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) somit nicht dem vertraglich vereinbarten Mechanismus zur Bestimmung des Warenwerts entsprach, bleibt zu untersuchen, ob die Parteien über das Warenlager im Sinne der Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) einen neuen Konsens gebildet haben, der jenen gemäss Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) ersetzt hätte. Hierzu vertritt die Klägerin die Ansicht, die Beklagte habe aufgrund der Entnahme von Waren aus dem Lager das neue Wareninventar real akzeptiert. Gleichzeitig begründet die Klägerin die Vertragsänderung auch mit einer analogen Anwendung der Rechtsprechung zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben sowie einem stillschweigenden Akzept. Allen diesen Argumenten liegt die umstrittene Tatsache zugrunde, wonach die Klägerin der Beklagten die Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) übergeben habe. Der Zeuge L.L. sagte bei seiner Befragung aus, es habe zwei Inventarlisten gegeben. Es ist demnach nachgewiesen,

dass die Klägerin der Beklagten die Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) übergeben hat. Das ändert allerdings nichts daran, dass zwischen den Parteien kein Konsens über den neuen Wert des Warenlagers entstanden ist, wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen werden.

Zunächst macht die Klägerin geltend, die Beklagte habe dem Warenlager trotz Kenntnisnahme des Warenwerts von Fr. 153'891.72 (inkl. MwSt.) Waren entnommen. Weil sie dabei den neuen Warenwert nicht in Zweifel gezogen oder diesen zurückgewiesen habe, habe sie mit dem Warenbezug ihr Einverständnis zum Warenwert gemäss der Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) i.S. eines Realakzepts gegeben (Klage Rz. 51 ff.; Replik Rz. 17). Dem ist entgegenzuhalten, dass die Parteien bereits einen Konsens über das Warenlager getroffen hatten. Aus dieser Perspektive handelt es sich bei der Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) um eine Änderungs-offerte seitens der Klägerin. Die Beklagte war demgegenüber darauf angewiesen, das Warenlager ab dem 1. März 2019 nutzen zu können, um die an diesem Datum übergegangenen Projekte zu bearbeiten. Die Warenentnahme in Kenntnis der Änderungs-offerte bezog sich demnach nicht auf den neuen Inventarwert und richtete sich auch nicht an die Klägerin als Antragstellerin. Die Warenentnahme durch die Beklagte entspricht daher nicht – anders als etwa die Bezahlung des neuen Warenwerts es tun würde – einer dem Angebot entsprechenden Erfüllungshandlung und kann daher nicht als Realakzept verstanden werden. Dies gilt umso mehr als der Warenwert in der Änderungs-offerte um den sehr erheblichen Faktor 2.59 und nicht bloss im Detail erhöht wurde. Vielmehr war für die Klägerin erkennbar oder hätte erkennbar sein müssen, dass die Warenentnahme durch die Beklagte der Bearbeitung der Projekte – basierend auf dem bereits geschlossenen Vertragswillen gemäss Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) – dient und sich nicht auf den Warenwert bezog. Es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die Warenentnahme rechtsmissbräuchliches Verhalten durch die Beklagte darstellen sollte.

Zum stillschweigenden Akzept führt die Klägerin aus, sie habe nicht damit rechnen müssen, dass die Beklagte die neue Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) ausdrücklich annehmen müsse, damit eine Einigung über den Kaufpreis zustande kommen würde, da die Parteien in Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) die erneute Zählung des Warenlagers bzw. die Bestimmung des Kaufpreises gerade vereinbart hätten. Gestützt auf diese Umstände wäre die Beklagte verpflichtet gewesen, die neue Inventarliste explizit abzulehnen, wenn sie diese nicht hätte akzeptieren wollen. Der Klägerin ist grundsätzlich zuzustimmen, dass vorliegend ein stillschweigendes Akzept durch die Beklagte denkbar ist, dies insbesondere dann, wenn die Inventarliste im Rahmen des zu Erwartenden angepasst worden wäre. Allerdings wurde bereits gezeigt, dass die neue Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) nicht dem vertraglich vereinbarten Vorgehen ent-

sprach. Danach wäre die Inventarliste bloss dem Umfang des Warenbestandes nach anzupassen gewesen – dieser Umfang der Anpassung des Warenlagers wurde allerdings nicht behauptet – und nicht hinsichtlich der Bemessungsfaktoren (Einkaufspreise). Solches war für die Beklagte genauso wenig zu erwarten wie der Fakt, dass der neue Warenwert um den Faktor 2.59 höher ausfiel als per 21. Dezember 2018. Gerade wegen den gewichtigen Änderungen der Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) gegenüber jener vom 21. Dezember 2018 (KB 22), welche die Parteien bloss drei Tage vor der neuen Inventur des Warenlagers in den Vertrag vom 26. Februar 2018 (KB 5) integrierten, liegen Umstände vor, welche die Klägerin nach Treu und Glauben nicht hätten dazu veranlassen dürfen, von einem stillschweigenden Akzept der Beklagten auszugehen. Wer derart grosse Änderungen an der vereinbarten Ausgangslage vornimmt, muss von der Gegenpartei ein ausdrückliches Akzept einholen. Daran ändert nichts, dass die Parteien vorliegend in einem Vertragsverhältnis standen und ein solches gemeinhin als möglicher Fall besonderer Umstände, die ein stillschweigendes Akzept ermöglichen, bezeichnet wird. In den angegebenen Beispielen ist immer von einer bereits seit einiger Zeit andauernden Geschäftsbeziehung die Sprache und nicht wie vorliegend von einem einmaligen Austauschverhältnis.⁴⁹

Was die Rechtsprechung zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben anbelangt, erkennt die Klägerin zu Recht, dass das neue Inventar des Warenlagers per 1. März 2019 (KB 23) kein solches kaufmännisches Bestätigungsschreiben darstellt (Replik Rz. 19), sodass eine direkte Anwendung besagter Rechtsprechung ausgeschlossen ist. Die analoge Anwendung dieser Rechtsprechung begründet die Klägerin mit dem Umstand, wonach die Beklagte gestützt auf Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) gewusst habe, dass sich der Kaufpreis des Warenlagers gestützt auf eine neue Inventur per 1. März 2019 neu bemessen werde. Wenn eine Vertragspartei wisse, dass die Zählung des von ihr übernommenen Warenlagers zur Preisbestimmung stattfinden werde, und wolle sie diese Zählung bzw. den daraus resultierenden Wert nicht akzeptieren, so müsse von ihr gestützt auf Treu und Glauben verlangt werden, dass sie innert kurzer Frist eine ablehnende Erklärung abgebe (Replik Rz. 20 f.). Was die Klägerin hier vorbringt, unterscheidet sich nicht wesentlich von ihrem Argument, die Beklagte habe den neuen Inventarwert per 1. März 2019 (KB 23) stillschweigend akzeptiert. Es kann demnach auf die diesbezüglichen Ausführungen verwiesen werden. Die Klägerin übersieht, dass die Beklagte gestützt auf Ziff. 7 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) gerade nicht mit einer derart grossen Änderung, wie es jene des Inventars per 1. März 2019 (KB 23) darstellt (Faktor 2.59), rechnen musste. Seitens der Beklagten waren vielmehr Veränderungen im Bestand des Warenlagers zu erwarten, die

⁴⁹ Vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID (Fn. 29), N. 453 ff.; BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT (Fn. 46), Art. 6 N. 13 f.

durch Zukäufe und Abgänge zwischen dem 21. Dezember 2018 und dem 28. Februar 2019 stattgefunden hätten. Eine Änderung der anderen preisbestimmenden Faktoren, die einen 2.59 Mal höheren Warenwert ergeben, musste nicht vorhergesehen werden, weshalb auch nicht gesagt werden kann, die Beklagte hätte damit rechnen und daher ein entsprechendes Inventar explizit ablehnen müssen, wenn sie es nicht hätte akzeptieren wollen. Vielmehr weicht die Inventarliste per 1. März 2019 (KB 23) so sehr von jener vom 21. Dezember 2018 (KB 22) ab, dass die Klägerin nach Treu und Glauben nicht mehr mit dem Einverständnis der Beklagten rechnen durfte.

Darüber hinaus hat der Zeuge L.L. ausgesagt, die Parteien seien sich uneinig gewesen und hätten keine Lösung finden können. Diese Zeugenaussage wurde selbst von der Klägerin in ihrer Parteiaussage bestätigt (Protokoll der Hauptverhandlung vom 19. August 2020 S. 5 und 7 f.). Wenn somit selbst die Klägerin nicht der Ansicht ist, sie habe ihre Meinungsverschiedenheit mit der Beklagten beilegen können, kann weder von einem ausdrücklichen noch einem stillschweigenden oder konkludenten Akzept der Beklagten ausgegangen werden.

Zusammenfassend gelingt der Klägerin der Beweis, dass sich die Parteien explizit, konkludent oder stillschweigend auf einen Wert des Warenlagers von Fr. 153'891.72 (inkl. MwSt.) geeinigt haben, nicht. Demnach bleibt es bei dem von der Beklagten zugestandenem Kaufpreis von Fr. 59'513.75 (inkl. MwSt.).

7. Elektrogeräte

7.1. Parteibehauptungen

7.1.1. Klägerin

Die Klägerin führt aus, die Beklagte habe gemäss Ziff. 8 des Kaufvertrags (KB 5) auswählen dürfen, welche der Werkzeuge aus einer dem Vertrag beigefügten Liste per 21. Dezember 2018 (KB 21) sie aus dem Warenlager der Klägerin übernehmen wolle. Der Zeitwert dieser Elektrogeräte sei per 21. Dezember 2018 mit Fr. 13'500.00 veranschlagt worden (Beilagen 6.1 und 6.2 zum Kaufvertrag). Die Klägerin habe sich verpflichtet, dafür einen moderaten Pauschalpreis zu offerieren (Klage Rz. 13; Replik Rz. 23).

Nach einer Besichtigung des Lagers durch die Beklagte habe die Klägerin eine Inventur über diejenigen Werkzeuge durchgeführt, welche die Beklagte habe übernehmen wollen und in der Inventarliste "Elektro-Geräte" vom 28. Februar 2019 festgehalten (KB 25). Diese habe einen Lagerwert der Werkzeuge von Fr. 8'592.00 ergeben, wobei als Lagerwert 50 % des Einkaufspreises veranschlagt worden seien. Die Beklagte habe sich mit diesem Preis einverstanden erklärt und die in der Inventarliste Elektrogeräte aufgeführten Werkzeuge nach dem 1. März 2019 bezogen. Auf den

Kaufpreis von Fr. 8'592.00 sei zudem die Mehrwertsteuer geschuldet, woraus ein Betrag von Fr. 9'253.58 resultiere (Klage Rz. 37). Diese Forderung sei bis heute unbeglichen geblieben (Klage Rz. 22 ff.; Replik Rz. 24).

Die Liste an Elektrogeräten sei am 1. März 2019 zwischen L.L. und I.B. besprochen worden. Daraufhin habe L.L. P.W. gesagt, die Beklagte werde alle Elektrogeräte zum dort aufgeführten Preis übernehmen. Über L.L. habe die Beklagte die Klägerin gebeten, die Elektrogeräte, die sich auf einer Palette mit zwei Rahmen befunden hätten, in das Lager der Beklagten zu stellen, was die Klägerin so ausgeführt habe (Replik Rz. 24).

7.1.2. Beklagte

Die Beklagte bestreitet, dass die Klägerin Ziff. 8 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 eingehalten habe. Sie könne daraus daher keine Forderung ableiten. Der Kaufvertrag (KB 5) verweise in Ziff. 8 vorbehaltlos auf die Liste per 21. Dezember 2018. Es sei weiter nicht belegt, dass die Inventarliste per 28. Februar 2019 (KB 25) tatsächlich nur diejenigen Werkzeuge enthalte, die von der Beklagten ausgewählt worden seien. Nicht belegt sei ferner, dass es sich bei den Preisen gemäss KB 25 um moderate Pauschalpreise handle, zumal die Spalte "Lagerwert 50 %" insgesamt drei Positionen enthalte, die im Preis gleich hoch oder höher seien als der letzte Einkaufspreis (Antwort Ziff. II/3; Duplik "zu Rz. 23-24").

7.2. Würdigung

In Ziff. 8 des Kaufvertrags haben die Parteien die nachfolgende Vereinbarung getroffen: *"Für das Warenlager senden wir eine Liste per 21. Dezember 2018. Sie können auswählen, welche Werkzeuge Sie übernehmen möchten. Wir bemühen uns, einen moderaten Pauschalpreis zu offerieren, Beilage 6 (6.1-6.2)."* Aus dieser Vertragsbestimmung geht weder hervor, welche Werkzeuge die Beklagte erwerben wollte, noch welchen Preis die Parteien dafür vereinbart haben. Ziff. 8 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) geht damit nicht über eine Absichtserklärung bzw. eine nicht gezogene Kaufoption hinaus und kann nicht als verbindliche Grundlage für die Übernahme der Elektrogeräte durch die Beklagte herangezogen werden.

Die Klägerin behauptet, die Inventarliste der Elektrogeräte per 28. Februar 2019 (KB 25) enthalte diejenigen Geräte, welche die Beklagte nach einer Besichtigung des Lagers habe übernehmen wollen. Sie habe sich mit dem Preis von Fr. 8'592.00 (exkl. MwSt.) einverstanden erklärt. Die Beklagte wendet ein, es sei nicht belegt, dass die Liste vom 28. Februar 2019 (KB 25) nur jene Elektrogeräte enthalte, die von der Beklagten ausgewählt worden seien. Damit bestreitet die Beklagte nicht, einzelne Elektrogeräte tatsächlich gekauft zu haben. Die Beklagte führt allerdings auch nicht aus, welche der Elektrogeräte gemäss Inventarliste per 28. Februar 2019

(KB 25) sie nicht erworben haben will. Ihre Bestreitung erlaubt es der Klägerin daher nicht, herauszufinden, für welche Elektrogeräte sie einen tatsächlichen Konsens über den Kauf behaupten muss. Damit genügt die Bestreitung der Beklagten, weil nicht genügend konkret, den prozessualen Anforderungen nicht und es ist so zu halten, wie wenn der klägerische Vortrag unbestritten bliebe (vgl. oben E. 2.2). Es ist daher davon auszugehen, dass die Beklagte die in der Inventarliste vom 28. Februar 2019 (KB 25) erwähnten klägerischen Elektrogeräte tatsächlich gekauft hat.

Soweit die Beklagte argumentiert, der angegebene Wert der Elektrogeräte sei teilweise gleich hoch oder höher als der letzte Einkaufspreis und es handle sich deshalb nicht um einen, wie vertraglich vereinbart, moderaten Kaufpreis, kann ihr nicht gefolgt werden. Die beklagtische Aussage kann sich nur auf die Positionen 1, 12 und 15 beziehen, wobei hier anstelle von bloss einem Stück zwei oder drei Stück verkauft wurden. Der letzte Einkaufspreis bezieht sich allerdings offensichtlich auf den Einkaufspreis pro Stück, sodass der Verkaufspreis: "Lagerwert 50 %" auch bei diesen Positionen nur die Hälfte des letzten Einkaufspreises ausmacht. Weshalb darüber hinaus kein moderater Kaufpreis vorliegen soll, legt die Beklagte nicht dar.

Zusammenfassend steht der Klägerin der eingeklagte Betrag von Fr. 9'253.58 (inkl. MwSt.) zu.

8. Projekt S.

8.1. Parteibehauptungen

8.1.1. Klägerin

Die Klägerin behauptet, die Parteien hätten vereinbart, die bestehenden Aufträge würden per 1. März 2019 für den Preis von 5 % der Auftragssumme auf die Beklagte übergehen (Klage Rz. 11; KB 5 Ziff. 5a). Die angefangenen Arbeiten sollten zudem von der Beklagten fertiggestellt werden (Replik Rz. 26; KB 5 Ziff. 6). Einer der so auf die Beklagte übergegangenen Aufträge sei jener mit der Einwohnergemeinde S. gewesen (Klage Rz. 25).

Für diesen Auftrag habe S.B. von der Klägerin auch nach dem 1. März 2019 mehrfach an Bausitzungen teilnehmen müssen, um das Projekt in fachlicher Hinsicht zu begleiten und weil die Einwohnergemeinde S. dies so verlangt habe. Dies betreffe die Bausitzungen vom 8., 20. und 27. März 2019, vom 3., 10. und 17. April 2019 sowie jene vom 1. Mai 2019 (Klage Rz. 26 f. und 48; Replik Rz. 27; KB 28-35). Dieses Vorgehen sei zwischen den Parteien abgesprochen gewesen (Klage Rz. 26 f.).

Weil dieses Projekt per 1. März 2019 auf die Beklagte übergegangen sei, habe diese ihr den Aufwand für die Arbeit von S.B. zu ersetzen. Dabei handle es sich um 19.5 Arbeitsstunden zu je Fr. 140.00 (Fr. 2'730.00 exkl. MwSt.) sowie Autospesen von 798 Kilometern zu Fr. 1.30 (Fr. 1'037.40

exkl. MwSt.), total: Fr. 3'767.40 (exkl. MwSt.; Klage Rz. 26; KB 27). Die Stunden- und Spesenansätze seien der Beklagten bekannt gewesen (Klage Rz. 28; Replik Rz. 29). Dass S.B. auf Rechnung der Beklagten weiterhin für das Projekt S. Leistungen erbringen werde, sei zwischen den Parteien abgesprochen gewesen (Replik Rz. 28 f.).

Nebst S.B. hätten auch vier Monteure der Klägerin am 28. Februar 2019 für das Projekt "S." diverse Arbeiten im Umfang von je sieben Stunden zu Fr. 105.00 geleistet. Dazu kämen Autospesen für 266 Kilometer zu Fr. 1.30, woraus eine weitere Forderung von Fr. 3'285.80 (exkl. MwSt.) folge (Klage Rz. 29 f.; Replik Rz. 32). Die Stunden- und Spesenansätze seien branchenüblich und entsprächen auch jenen Honoraransätzen, die die Beklagte ihren Kunden verrechne (Klage Rz. 31; Replik Rz. 33; KB 36).

Insgesamt betrage der klägerische Aufwand daher Fr. 7'596.30 (inkl. MwSt.). Diesen habe die Beklagte der Klägerin zu ersetzen, da die Aufwendungen für die Fertigstellung der übernommenen Aufträge gemäss Ziff. 6 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5) von der Beklagten getragen werden müssten. Die Bezahlung durch die Beklagte sei bisher jedoch ausgeblieben (Klage Rz. 32).

8.1.2. Beklagte

Die Beklagte behauptet, im Kaufvertrag zwischen den Parteien sei nirgends davon die Rede, dass die Klägerin berechtigt sei, Arbeitsaufwendungen und Spesen ihrer Mitarbeiter, welche nach dem 28. Februar 2019 anfielen, der Beklagten in Rechnung zu stellen. Im Gegenteil sei die Rede davon, dass die Aufwendungen für die Fertigstellung nach dem 28. Februar 2019 durch die Beklagte erfolgen würden. Im Kontext der Übertragung der Aufträge von der Klägerin auf die Beklagte sei in Ziff. 5b des Kaufvertrags bezüglich der langjährigen Kundin J.P. A. ein gemeinsamer Besuchstermin vereinbart worden. Das von der Klägerin bezeichnete Projekt S. betreffe einen Werkvertrag zwischen der Einwohnergemeinde S. als Bauherrschaft, der Klägerin als Unternehmerin und der J.P. A. als Generalplanerin (KB 26). Wäre die Mitarbeit von S.B. für dieses Projekt unabdingbar notwendig gewesen, hätte dies im Kaufvertrag (KB 5) ausdrücklich erwähnt und geregelt werden müssen. Ziff. 5b des Kaufvertrags erwähne S.B. hingegen nicht als Teilnehmer des vereinbarten gemeinsamen Besuchstermins. Damit ergebe sich, dass die Aufwendungen und Reisespesen von S.B. nicht der Beklagten in Rechnung gestellt werden könnten. Es müsse davon ausgegangen werden, dass diese Aufwendungen und Spesen im Werklohn gemäss dem vorgenannten Werkvertrag (KB 26) inbegriffen gewesen seien. Gleiches habe mit Bezug auf den Einsatz der vier Monteure der Klägerin am 28. Februar 2019 zu gelten, zumal zwei der vier Monteure am 1. März 2019 in die Dienste der Beklagten übergetreten seien. Da diese vier Monteure bis und mit dem 28. Februar 2019 im Dienste der Klägerin

gestanden hätten, gingen auch die entsprechenden Aufwendungen zulasten der Klägerin (Antwort Ziff. II/4; Duplik "zu Rz. 25-29" und "zu Rz. 30-33").

Ziff. 6 des Kaufvertrags (KB 5) könne nur so verstanden werden, dass die Aufwendungen für Fertigstellungen nach dem 28. Februar 2019 allein der Beklagten obliegen würden und diese nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr nicht habe damit rechnen müssen, dass für die Fertigstellung des Projekts S. noch Drittkosten, wie die angeblich notwendige Begleitung des Projekts durch S.B., anfallen würden. Dass die Klägerin nicht berechtigt sei, der Beklagten Aufwand im Zusammenhang mit dem Projekt S. in Rechnung zu stellen, sei auch durch KB 36 belegt, in der ein Mitarbeiter der Klägerin festhalte, dass die Konditionen noch nicht besprochen worden seien. Entsprechend sei zwischen den Parteien keine Einigung zustande gekommen (Antwort Ziff. II/4). Der Beweis für eine Absprache mit der Beklagten fehle (Duplik "zu Rz. 25-29").

8.2. Würdigung

Mit dem Kaufvertrag vom 26. Februar 2019 vereinbarten die Parteien, dass der klägerische Geschäftsbereich "S." per 1. März 2019 auf die Beklagte übergeht (KB 5 Ziff. 1). In einem solchen Fall regeln die Parteien sinnvollerweise auch, wie bereits angefangene Projekte unter den Parteien aufzuteilen sind. Dabei haben sich die Parteien vorliegend dazu entschieden, diese Projekte ebenfalls per 1. März 2019 auf die Beklagte zu übertragen und zwar zu einem Preis von 5 % der Auftragssumme (KB 5 Ziff. 5a). Die im Zeitpunkt des Übergangs bereits angefangenen Arbeiten (Projekte) werden dem Endkunden durch die Klägerin in Rechnung gestellt. Die Fertigstellung dieser Projekte fällt demgegenüber ab dem 1. März 2019 in den Verantwortungsbereich der Beklagten. Die von ihr aufgewendeten Kosten für das Material und den Arbeitsaufwand und Spesen kann die Beklagte dann der Klägerin in Rechnung stellen (KB 5 Ziff. 6).

In Bezug auf den Einsatz der vier Monteure der Klägerin vom 28. Februar 2019 im Umfang von Fr. 3'538.81 (inkl. MwSt.) bedeutet dies, dass deren Aufwände noch in die Verantwortungsphase der Klägerin fallen und daher auch von dieser zu tragen sind. Wegen des diesbezüglich klaren Wortlauts des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5 Ziff. 6) kann die Klägerin von der Beklagten hierfür keine Entschädigung fordern.

In Bezug auf den Einsatz von S.B. nach dem 1. März 2019 sind sich die Parteien über die Kostentragungspflicht nicht einig. Im Vertrag vom 26. Februar 2019 (KB 5 Ziff. 6) vereinbarten die Parteien, dass die Fertigstellung ab dem 1. März 2019 durch die Beklagte zu erfolgen habe und diese der Klägerin ihre Kosten in Rechnung stellt. Die Parteien vereinbarten aber grundsätzlich nichts darüber, wie abzurechnen ist, wenn anstelle der Beklagten die Klägerin nach dem 1. März 2019 noch Arbeiten leistet.

Unbestritten ist, dass S.B. von der Klägerin für das Projekt S. ab dem 1. März 2019 noch 19.5 Arbeitsstunden leistete und 798 Kilometer Autofahrten zurücklegte. Während die Klägerin behauptet, die Parteien hätten sich hierüber insofern geeinigt, als die Beklagte diese Arbeitsstunden zu je Fr. 140.00 und die Kilometer zu je Fr. 1.30 zu ersetzen habe, bestreitet die Beklagte einen entsprechenden Konsens.

Die Frage, ob ein ausdrücklicher Konsens nachgewiesen werden kann, kann vorliegend offenbleiben: Die Beklagte bestreitet nicht, dass sie zur Fertigstellung des Projekts S. auf das Fachwissen von S.B. angewiesen war. Wenn sie vor diesem Hintergrund die Arbeit von S.B. tolerierte und sich bei der Klägerin darüber nie beschwerte, so teilte sie der Klägerin damit durch konkludentes Verhalten mit, sie sei damit einverstanden. Entsprechend haben die Parteien durch konkludentes Verhalten vereinbart, dass S.B. von der Klägerin der Beklagten bei der Fertigstellung des Projekts S. hilft.

Dass diese Hilfestellung unentgeltlich erfolgen würde, kann im Rahmen einer geschäftlichen Beziehung nicht angenommen werden, weshalb der Einwand der Beklagten, sie sei davon ausgegangen, es handle sich um eine Unterstützungsleistung gemäss Ziff. 10 des Kaufvertrags vom 26. Februar 2019 (KB 5), nicht überzeugt. Vielmehr ist nicht davon auszugehen und konnte auch die Beklagte nach Treu und Glauben nicht erwarten, dass die umfangreichen Arbeiten von S.B. unentgeltlich erfolgen würden. Heutzutage spricht eine faktische Vermutung für die Entgeltlichkeit von Arbeitsleistungen.⁵⁰ Wenn eine genaue Vergütungsregel nicht vereinbart wurde, ist eine übliche, angemessene Vergütung geschuldet.⁵¹ Deshalb ist irrelevant, ob die Parteien vorliegend effektiv Stundenansätze vereinbarten oder ob sich die Parteien hierüber noch uneinig waren, wie die Beklagte im Hinblick auf die E-Mail der Klägerin an die Beklagte vom 22. März 2019 (10:59 h) (KB 36 unten) geltend macht. Bei der Bestimmung des üblichen, angemessenen Honorars sind der Zeitaufwand, die Schwierigkeit der Tätigkeit, die zu tragenden Risiken, die Verantwortung des Beauftragten und etwa Tarife für ähnliche Leistungen zu berücksichtigen.⁵² Mit E-Mail vom 22. März 2019 (11:09 h) teilte die Beklagte der Klägerin mit, der Stundenansatz eines ihrer Monteure betrage Fr. 105.00 und der Spensersatz für ein Fahrzeug Fr. 1.30 pro Kilometer (KB 36). Wird berücksichtigt, dass S.B. nicht bloss ausführender Monteur, sondern planend an den Bausitzungen sein Fachwissen einbrachte und die Klägerin dementsprechend auch Gewährleistungsrisiken in Bezug auf diese Arbeiten zu tragen hat, rechtfertigt es sich, den geltend gemachten Stundenansatz von

⁵⁰ BSK OR I-OSER/WEBER, 7. Aufl. 2020, Art. 394 N. 35.

⁵¹ BSK OR I-OSER/WEBER (Fn. 50), Art. 394 N. 36.

⁵² BSK OR I-OSER/WEBER (Fn. 50), Art. 394 N. 39.

Fr. 140.00 als üblich bzw. angemessen anzunehmen. Dasselbe gilt für die Fahrspesen, die die Beklagte der Klägerin gestützt auf Art. 402 Abs. 2 OR zu ersetzen hat und selbst mit Fr. 1.30 pro Kilometer veranschlagt (KB 36).

Da die Anzahl geleisteter Stunden und gefahrener Kilometer unumstritten sind, sind der Klägerin somit Fr. 4'057.49 (inkl. MwSt.) zuzusprechen.

9. Fazit

Zusammenfassend können der Klägerin folgende Positionen zugesprochen werden:

- Fr. 2'425.50 für die Mehrwertsteuer auf dem Kaufpreis der drei Montagefahrzeuge (oben E. 5),
- Fr. 59'513.75 (inkl. MwSt.) für den Kaufpreis des Warenlagers (oben E. 6),
- Fr. 9'253.58 (inkl. MwSt.) für den Kaufpreis der Elektrogeräte (oben E. 7) und
- Fr. 4'057.49 (inkl. MwSt.) für die Aufwendungen von S.B. in Bezug auf das Projekt S. (oben E. 8).

Total ergibt das einen Anspruch von Fr. 75'250.32. Davon ist jedoch der von der Klägerin anerkannte und selbst bereits verrechnete Anspruch der Beklagten im Umfang von Fr. 121'162.40 abzuziehen, weshalb der Klägerin im Ergebnis nichts mehr zusteht. Die Klage ist demnach vollständig abzuweisen.

10. Prozesskosten

Abschliessend sind die Prozesskosten entsprechend dem Verfahrensausgang zu verlegen. Sie bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Da die Klage vollumfänglich abgewiesen wird, gilt die Klägerin als unterliegend und sind ihr die gesamten Prozesskosten aufzuerlegen (Art. 106 ZPO).

10.1. Gerichtskosten

Die Gerichtskosten bestehen vorliegend allein aus der Entscheidgebühr (Art. 95 Abs. 2 lit. b ZPO). Der Grundansatz für die Entscheidgebühr beträgt bei einem Streitwert von Fr. 52'000.00 gemäss § 7 Abs. 1 Zeile 4 VKD Fr. 4'410.00. Diese werden der Klägerin auferlegt und mit ihrem Gerichtskostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet (Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

10.2. Parteientschädigung

Die Parteientschädigung gemäss Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO besteht aus den Kosten der berufsmässigen Vertretung. In vermögensrechtlichen Streitsachen beträgt die Grundentschädigung bei einem Streitwert von

Fr. 52'000.00 gemäss § 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 5 AnwT Fr. 8'750.00. Dadurch sind die Instruktion, das Aktenstudium, rechtliche Abklärungen, die Korrespondenz und Telefongespräche sowie eine Rechtsschrift und die Teilnahme an einer behördlichen Verhandlung abgegolten (§ 6 Abs. 1 AnwT). Für den doppelten Schriftenwechsel und die zweite Verhandlung erfolgt ein Zuschlag von praxisgemäss je 20 %. Mit der Kleinkostenpauschale von praxisgemäss 3 % (vgl. § 13 Abs. 1 AnwT) resultiert damit eine Parteientschädigung von Fr. 12'617.50.

Da die Beklagte die Zusprechung des Mehrwertsteuerzuschlags nicht beantragte, ist ihr ein solcher auch nicht zuzusprechen.⁵³

⁵³ Vgl. Merkblatt zur Frage der Berücksichtigung der Mehrwertsteuer bei der Bemessung der Parteientschädigung der Gerichte des Kantons Aargau vom 11. Januar 2016: <https://www.ag.ch/meldia/kanton_aargau/jb/dokumente_6/obergerichte/handelsgericht/Merkblatt_MwSt.pdf> (zuletzt besucht am 19. August 2020).

Das Handelsgericht erkennt:

1.

Die Klage vom 10. Oktober 2019 wird **abgewiesen**.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 4'410.00 werden der Klägerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 4'410.00 verrechnet.

3.

Die Klägerin hat der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 12'617.50 zu bezahlen.

Zustellung an:

- die Klägerin (Vertreter; zweifach mit Protokoll der Hauptverhandlung vom 19. August 2020 und Abrechnung)
- die Beklagte (Vertreter; zweifach mit Protokoll der Hauptverhandlung vom 19. August 2020)

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 19. August 2020

Handelsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Vizepräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Vetter

Schneuwly

