

Vertragsauslegung und -ergänzung

IMPRESSUM
Prof. Dr. Hans Caspar von der Crone

FS 21 Mag. iur. LL.M. Magda Aref, MLaw Giovanni Dazio, RA MLaw Bruno Mahler

HS 20 Mag. iur. LL.M. Magda Aref, RA M.A. HSG Merens Derungs, RA MLaw Oliver Dalla Palma, LL.M.
FS 20 MLaw Keivan Mohasseb, Mag. iur. LL.M. Magda Aref, MLaw Fleur Baumgartner, MLaw Giovanni Dazio
HS 19 Mag. iur. LL.M. Magda Aref, RA M.A. HSG Merens Derungs, MLaw Sandro Bernet
FS 19 MLaw Fleur Baumgartner, MLaw Keivan Mohasseb, RA M.A. HSG Merens Derungs
HS 18 MLaw Olivia Wipf, MLaw Corina Moschen, MLaw Fleur Baumgartner
FS 18 RA M.A. HSG Richard Allemann, MLaw Thomas Grob, RA MLaw Patricia Reichmuth, MLaw Corina Moschen
HS 17 RA M.A. HSG Richard Allemann, MLaw Thomas Grob, RA MLaw Patricia Reichmuth, MLaw Olivia Wipf
FS 17 RA MLaw Patricia Reichmuth, RA M.A. HSG Linus Cathomas, MLaw LL.M. Merens Cahannes, RA MLaw Luca Angstmann
FS 16 MLaw Olivia Wipf, MLaw Merens Cahannes LL.M., MLaw Melanie Gottini
HS 15 RA lic. iur. Olivier Baum, RA MLaw Alexander Wherlock
FS 15 MLaw Felix Buff, RA M.A. HSG Kaspar Projer, RA lic. iur. Olivier Baum
HS 14 RA M.A. HSG Yves Mauchle, MLaw Martin Monsch
FS 14 RA MLaw Daniel Brugger, RA M.A. HSG Simon Bühler, MLaw Felix Buff, MLaw Barbora Castell, RA M.A. HSG Yves Mauchle
HS 13 RA MLaw Daniel Brugger, RA M.A. HSG Simon Bühler, MLaw Martin Monsch
HS 12 MLaw Adriano Huber, RA M.A. HSG Valentin Jentsch, lic. iur. Matthias Trautmann
HS 11 lic. iur. Benedict Burg, RA lic. iur. oec. Jan H. Hoffmann, lic. iur. Matthias Trautmann

1. Vertragsauslegung	4
1.1. Auslegungsregeln	4
1.1.1. Subjektive und objektivierte Auslegung	4
1.1.1.1. Subjektive Auslegung	5
1.1.1.2. Objektivierte Auslegung	5
1.1.2. Zeitpunkt	13
1.1.3. Ganzheitliche Auslegung	13
1.1.4. Gesetzeskonforme Auslegung	18
1.1.5. Sonderfälle	19
1.1.6. Beispiele	19
1.2. Auslegungsmittel	20
1.2.1. Ergänzende Auslegungsmittel	20
1.2.2. Wortlaut	21
2. Vertragsergänzung	23
2.1. Mittel und Reihenfolge	23
2.2. Dispositives Gesetzesrecht	24
2.3. Richterrecht	24

HS 10 RA lic. iur. Lukas Beeler, lic. iur. Benjamin Büchler,
HS 09 RA lic. iur. Alex Domeniconi, lic. iur. Thomas Steininger,
HS 08 lic. iur. Irène Schilter, lic. iur. Martina Isler,
HS 07 lic. iur. Andrea Galliker,
SS 07 RA in lic. iur. et rer. pol. Catherine Chammartin, lic. iur. Matthias
Hirsche,
SS 06 lic. iur. Paul Felix Wegmann, lic. iur. Sarah Dobler, lic.
SS 05 lic. iur. Sarah Dobler,
SS 04 lic. iur. Karin
Eugster

Zitiervorschlag: von der Crone et. al.; RechtEck, die Internetplattform zum
Obligationenrecht Allgemeiner Teil; <http://www.rechteck.uzh.ch/>[...]; besucht am
25.03.2023.

1. Vertragsauslegung

Begriff

Auslegung:

- Der Vertrag ist zustande gekommen und gültig: Vertrag wird zur verbindlichen Regel zwischen den Parteien (d.h. nicht Konsensstreit).
- Vertragsauslegung: Ermittlung des Inhalts des Vertrags.

1.1. Auslegungsregeln

Funktion

- Auslegungsregeln sichern die Voraussehbarkeit des Auslegungsergebnisses und erfüllen dadurch die Erwartungen der Parteien (no unfair surprise).
- Der Mechanismus der Auslegung funktioniert einwandfrei, wenn zu jedem Zeitpunkt ein konsistentes Ergebnis herbeigeführt werden kann, das für die Parteien keine Überraschungen mit sich bringt.

Abgrenzung

- Auslegungsregeln: Grundsätze, nach denen die Interpretation des Vertrags zu erfolgen hat.
- Auslegungsmittel: Erkenntnisquellen für die Auslegung eines Vertrages.

Die Grenze zwischen Auslegungsmittel und -regeln ist unscharf und die beiden Element gehen oft ineinander über.

1.1.1. Subjektive und objektivierte Auslegung

Vorgehensweise bei der Auslegung:

1. Wirklicher Wille, sog. subjektive Auslegung (Art. 18 OR)
 2. Objektivierte Auslegung der Willenserklärungen nach dem Vertrauensprinzip
-

1.1.1.1. Subjektive Auslegung

Grundsatz

- Primär ist der übereinstimmende (innere/wirkliche) Wille der Parteien massgebend (Art. 18 Abs. 1 OR).
- Ist der (innere) Wille beider Parteien feststellbar und stimmt er überein, bildet er den Vertragsinhalt.

Mögliche Resultate der subjektiven Auslegung

- (Innerer) Wille der Parteien divergiert bzgl. Nebenpunkten (divergiert er bzgl. essentialia negotii liegt ein Konsensproblem vor; vgl. Art. 2 Abs. 1 OR)
- (Innerer) Wille mindestens einer Partei bzgl. Nebenpunkten ist nicht feststellbar

Dies bedeutet


- Das Vertrauensprinzip im Sinne der objektivierten Auslegung ist erst anzuwenden, wenn
 - der (innere) Wille mindestens einer der Parteien nicht mehr ermittelt werden kann oder
 - kein übereinstimmender (innerer) Wille vorhanden war.

1.1.1.2. Objektiviert Auslegung

Das Vertrauensprinzip im Sinne der objektivierten Auslegung ist erst anzuwenden, wenn

- der (innere) Wille mindestens einer der Parteien bzgl. Nebenpunkten nicht mehr ermittelt werden kann oder
- der (innerer) Wille der Parteien bzgl. Nebenpunkten nicht übereinstimmt

Objektiviert Auslegung: Der Richter muss "die Erklärungen und das Verhalten nach der Vertrauenslehre auslegen, indem er danach forscht, wie eine Erklärung oder eine Verhaltensweise unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände in gutem Glauben verstanden werden konnte" (BGE 131 III 606 = Pra 95 [2006], Nr. 80, E. 4.1.).

 [BGE 131 III 606 = Pra 95 \(2006\) Nr. 80](#)

Pra 95 (2006) Nr. 80

Bundesgericht, I. Zivilkammer

Entscheid vom 05.08.2005 i.S. Gate Gourmet Switzerland GmbH c. B. (4C.448/2004)

Übersetzt von Remo Bornatico

(Originaltext französisch. Publikation in der Amtlichen Sammlung erfolgt.)

BGE 131 III 606

Vereinbarung über die Frühpensionierung einer Arbeitnehmerin; Vertragsauslegung; Garantievertrag (Art. 18 Abs. 1, 111 OR). Zusammenstellung der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze der Vertragsauslegung (E. 4.1); Grenzen der wortlautbezogenen Auslegung (E. 4.2). Garantievertrag, der sich aus dem vom Arbeitgeber in eigenem Namen gegenüber der Arbeitnehmerin als Gegenleistung zu ihrer Einwilligung zur Frühpensionierung erklärten Versprechen ergibt, dass ihr ein Dritter während der Frühpensionierung Leistungen erbringen wird (E. 4.2.1, 4.2.2 und 5). Präzisierung der Berechnung der Ansprüche, welche die Arbeitnehmerin aus dem vorgenannten Versprechen ableiten kann (E. 6).

Sachverhalt:

Im Jahr 1998 hat die Swissair, Schweizerische Luftverkehr Aktiengesellschaft (nachfolgend: Swissair), den Firmennamen geändert und ist die SAirGroup geworden. Vom Anfang der 1990er Jahre an haben die Swissair und danach die SAirGroup schrittweise ihre Aktivitäten auf der Plattform Zürich zusammengefasst und die Anzahl ihrer interkontinentalen Flüge reduziert. Sie haben zudem verschiedene Dienstleistungen den Filialen abgetreten. So sind die «Catering-Betriebe» durch die Gruppe Gate Gourmet SA übernommen worden, die 1992 gegründet worden war und mehrere Gesellschaften, darunter Gate Gourmet Genève SA und Gate Gourmet Zürich AG, umfasste. Diese zwei Gesellschaften haben im Jahr 2000 fusioniert und sind die Gate Gourmet Switzerland AG und dann, im Jahr 2002, die Gate Gourmet Switzerland GmbH geworden.

Um die Folgen von unvermeidlich gewordenen Entlassungen zu mildern, haben die Swissair und dann die SAir-Group seit 1993 mit den Gewerkschaften der betroffenen Arbeitnehmer mehrere aufeinander folgende und für die Gesamtheit der Gruppe geltende Sozialpläne ausgearbeitet. Einer dieser Pläne, der 1995 angenommen worden ist, sieht, nebst anderen Massnahmen, vorzeitige Pensionierungen und einen Frühpensionierungsstatus vor.

B. hat vom 1. Juli 1983 an vollzeitlich bei der Swissair gearbeitet, zunächst als Zimmermädchen im Mannschaftsbüro und anschliessend im Catering-Service, der mit der Herstellung von Mahlzeiten und Getränken oder – allgemeiner ausgedrückt – der Verpflegung während den Flügen betraut war.

Nach der Übernahme des Cateringdienstes durch die Filiale Gate Gourmet Genève SA am 1. Januar 1993 hat B. für diese Gesellschaft gearbeitet. Damals wurde ein neuer Arbeitsvertrag erstellt.

Die Löhne aller Angestellten der Swissair-Gruppe wurden weiterhin durch die Muttergesellschaft bezahlt, welche eine allgemeine Buchhaltung führte, in der jede Filiale mit einer Ziffer identifiziert wurde.

Mit Brief vom 23. Juli 1998 hat Gate Gourmet Genève SA B. bestätigt, dass sie gemäss den kürzlich erfolgten Besprechungen am 1. November 1998 vorzeitig pensioniert werde. Dieses Schreiben hielt im Detail die Leistungen fest, die der Betroffenen vom 1. November 1998 an nach ausgerichtet werden würden.

B. ist am vorgesehenen Datum pensioniert worden. Die versprochenen Leistungen waren vom 1. November 1998 bis September 2001 regelmässig erfolgt. Die Frühpensionierte hat gegen Abtretung ihrer Ansprüche an Banken auch die Betreffnisse der Monate Oktober und November 2001 erhalten. Die diese Zahlungen betreffenden Abrechnungen sind bald mit dem Briefkopf der SAirGroup, bald unter jenem der Gate Gourmet erstellt worden. Ebenfalls ordnungsgemäss sind der Allgemeinen Pensionskasse der SAirGroup

(nachfolgend: APK) die Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge für die gesamte bis zum ordentlichen Pensionsalter von B. laufende Zeit überwiesen worden, dies mittels eines von der Swissair errichteten unabhängigen Arbeitgeberfonds.

Am 1. November 2001 hat die SAirGroup an alle Frühpensionierten der Gruppe, einschliesslich B., einen Zirkularbrief versandt, mit dem sie darüber informiert wurden, dass sie wegen der Nachlassstundung, die ihr gewährt worden war, definitiv nicht mehr in der Lage sei, die im Sozialplan vorgesehenen Leistungen, nämlich die Bezahlung der Frühpensionsrenten, zu erbringen. Aus diesem Grund verwies sie die Begünstigten dieser Leistungen darauf, ihre Rechte im Rahmen des Nachlass- oder des Konkursverfahrens geltend zu machen. In einem weiteren Zirkularbrief hat sie jene daran erinnert, dass es notwendig sei, ihre Forderungen rechtzeitig beim Sachwalter anzumelden. Der Sachwalter hatte die von der SAirGroup zur Finanzierung der Sozialpläne bestimmten Fonds-Vermögenswerte blockiert.

Der Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung der SAirGroup ist schliesslich am 20. Juni 2003 bestätigt worden.

Im November 2001 hat die APK B. informiert, dass sie ihr ihre Pension im Voraus überweisen werde, und sie dabei eingeladen, zwischen einer Rente und der Auszahlung des Kapitals zu wählen. Sie war nämlich der Ansicht, dass ihre Statuten «und gewisse Urteile des Bundesgerichtes» sie verpflichten würden, aufgrund des die SAirGroup betreffenden Nachlassvertrages den Mitarbeitern, die keine Leistungen mehr aus der Frühpensionierung erhielten, deren Pension im Voraus auszuzahlen. Diese Pension war auf der Grundlage einer vollständigen Beitragsdauer berechnet worden, aber ohne Berücksichtigung der Zinsen, die in der Zeit zwischen Ende 2001 und dem Datum der ordentlichen Pensionierung gemäss Reglement anfallen würden. Die ausbezahlten Beträge unterlagen auch einem Abschlag im Verhältnis zu den Beträgen bei der normalen Pensionierung.

B. hat sich für eine Rente entschieden. Sie hat unter diesem Titel seit 1. Dezember 2001 jährlich CHF 16 609.20 erhalten. Ihr Vorsorgekapital betrug am 31. Oktober 2001 CHF 271 266.–. Es hätte den Betrag von CHF 346 180.– erreicht, wenn sie es im Alter von 64 Jahren erhalten hätte.

Ende Oktober 2002 hat das Staatssekretariat für Wirtschaft (seco) B. im Rahmen der für die Frühpensionierten der SAirGroup bestimmten Hilfsmassnahmen des Bundes als Anreiz eine Leistung von CHF 90 940.40 ausbezahlt.

Die Frühpensionierte hat darüber hinaus von der Stiftung für die Hilfe in auf die Restrukturierung der Swissair-Gruppe zurückzuführenden Härtefällen während eines Jahres ab dem 1. November 2001 den Betrag von monatlich CHF 550.–, insgesamt somit CHF 6600.– erhalten. Sie hat ihre Forderung der genannten Stiftung bis zum ihr geschuldeten Betrag abgetreten.

B. hat von Gate Gourmet die gesamten unbezahlt gebliebenen Beträge verlangt. Sie hat ihre Forderungen auch beim Sachwalter der SAirGroup angemeldet. Aus der elektronischen Korrespondenz zwischen der Direktion von Gate Gourmet und dem Sachwalter geht hervor, dass der Sachwalter Gate Gourmet als die alleinige Schuldnerin der unter dem Titel der Frühpensionierung geschuldeten Beträge betrachtet.

Am 10. Dezember 2001 hat B. beim Genfer Arbeitsgericht Klage auf Bezahlung von CHF 86 880.– zuzüglich Zinsen gegen Gate Gourmet Switzerland AG eingeleitet. Im Verlauf des Verfahrens hat sie ihre Klage um CHF 20 000.–, den Betrag, der dem Gegenwert ihrer Transportvergünstigungen entspricht, erweitert. Die Klägerin begründete ihre

Ansprüche mit der Nichterfüllung der sich aus dem Brief vom 23. Juli 1998 ergebenden Verpflichtungen.

Die Beklagte hat die vollumfängliche Abweisung der Klage beantragt. Sie hat ihre Passivlegitimation bestritten und geltend gemacht, die SAirGroup sei die alleinige Schuldnerin der im Sozialplan vorgesehenen Leistungen. Im Übrigen habe die Klägerin keinerlei Ansprüche auf weitere Zahlungen, nachdem feststehe, dass sie die Leistungen der APK im Voraus erhalten habe.

Mit Urteil vom 9. September 2002 hat das Arbeitsgericht des Kantons Genf die Beklagte unter ihrem neuen Firmennamen Gate Gourmet Switzerland GmbH verpflichtet, der Klägerin den Betrag von CHF 30 900.– brutto, zuzüglich Zinsen, zu bezahlen.

Mit Entscheid vom 21. September 2004 hat der Appellationshof in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten auf die Berufungen beider Parteien hin die Beklagte verurteilt, der Klägerin unter dem Titel der bis zum 31. August 2004 verfallenen Monatsraten die Summe von CHF 85 870.– netto, nebst Zinsen von 5 % seit dem mittleren Datum vom 15. April 2003, zu bezahlen. Er hat überdies festgestellt, dass die Beklagte der Klägerin die an diesem Datum noch nicht fälligen Leistungen gemäss Brief vom 23. Juli 1998 schuldet, somit den Betrag von CHF 1990.– netto vom 1. September 2004 bis zum 31. Juli 2006, und zwar zwölf Mal im Jahr. Der Appellationshof hat auf die gewährten Beträge die CHF 90 940.40 und die CHF 6600.– angerechnet, welche die Klägerin von der seco bzw. von der erwähnten Stiftung erhalten hatte. Die Beklagte ist auch verurteilt worden, der Klägerin die gleichen Transportvergünstigen, die ihre Pensionierten geltend machen können, zu gewähren.

Die Beklagte erhebt Berufung wegen Verletzung der Art. 8 ZGB, Art. 18, 176 und 333 OR. Sie beantragt dem Bundesgericht, festzustellen, dass sie im vorliegenden Verfahren nicht passivlegitimiert sei, und demgemäss die Klägerin mit allen ihren Anträgen abzuweisen.

Die Klägerin trägt auf Abweisung der Berufung an.

Das Bundesgericht weist die Berufung ab.

Aus den Erwägungen:

1.– 2. [. . .]

3.

Im vorliegenden Fall stellt sich die Frage der Anwendbarkeit von Art. 333 OR deshalb nicht, weil nach der Übernahme des Unternehmens durch die Beklagte unbestrittenermassen neue Arbeitsverträge abgeschlossen worden sind, die ausdrücklich diese als Arbeitgeberin bezeichneten. Dass die Beklagte Arbeitsverträge übernommen hat, ist somit nicht zweifelhaft. Angesichts des klaren Wortlautes des die Parteien bindenden Arbeitsvertrages ist es auch nicht bestreitbar, dass es richtigerweise die Beklagte und nicht die Muttergesellschaft ist, die die Stellung der Arbeitgeberin eingenommen hat, trotz der Tatsache, dass Letztere die Löhne auszahlte und die diesbezüglichen Abrechnungen erstellte. Demzufolge stossen die sich auf Art. 333 OR beziehenden Argumente der Beklagten ins Leere.

4.

4.1 Die Frühpensionierung der Klägerin ist aufgrund eines Briefes der Beklagten erfolgt,

in welchem jene den Zeitpunkt nannte, in dem die Erwerbstätigkeit zu Ende gehen würde, und die Leistungen genau angab, auf welche die Klägerin ab diesem Zeitpunkt Anspruch haben würde. Aus rechtlicher Sicht bestand dieser Brief in einer Offerte auf Abänderung der geltenden vertraglichen Beziehungen, d.h. des Arbeitsvertrages. Die Klägerin hat diese Offerte angenommen. Daraus hat sich ein neuer Vertrag ergeben, der ausgelegt werden muss.

Bei Streitigkeiten über die Auslegung eines Vertrages muss der Richter sich zunächst bemühen, den übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien festzustellen, ohne sich dabei bei der unrichtigen Bezeichnung oder Ausdrucksweise aufzuhalten, deren sich diese, sei es aus Irrtum, sei es in der Absicht, die wahre Beschaffenheit des Vertrages zu verbergen, bedient haben (Art. 18 OR; BGE 128 III 419 E. 2.2. S. 422 = Pra 2003 Nr. 7; BGE 127 III 444 E. 1 b = Pra 2002 Nr. 22). Was ein Vertragspartner im Zeitpunkt des Abschlusses wusste und wollte, sind Feststellungen tatsächlicher Natur, die das Bundesgericht binden (BGE 128 III 419 E. 2.2. S. 422 = Pra 2003 Nr. 7; BGE 118 II 58 E. 3 a = Pra 82 Nr. 142). Wenn sich das kantonale Gericht von einem übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien überzeugt, handelt es sich dabei um eine Tatsachenfeststellung, die unter Vorbehalt der von den Art. 63 Abs. 2 und 64 OG vorgesehenen Ausnahmen in einer Berufung nicht zur Diskussion gestellt werden kann (BGE 128 III 419 E. 2.2 S. 422 = Pra 2003 Nr. 7; BGE 126 III 25 E. 3 c = Pra 2000 Nr. 101; BGE 126 III 375 E. 2 e/aa). Die Suche nach dem wirklichen Willen der Parteien ist durch die subjektive Auslegung gekennzeichnet (BGE 125 III 305 E. 3 b S. 308 = Pra 88 Nr. 172). Wenn der wirkliche Wille der Parteien nicht festgestellt werden kann oder deren innerer Wille nicht übereinstimmt, muss der Richter die Erklärungen und das Verhalten nach der Vertrauenslehre auslegen, indem er danach forscht, wie eine Erklärung oder eine Verhaltensweise unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände in gutem Glauben verstanden werden konnte (so genannte objektive Auslegung; BGE 128 III 419 E. 2.2 S. 422 = Pra 2003 Nr. 7; BGE 127 III 444 E. 1 b = Pra 2002 Nr. 22; BGE 126 III 59 E. 5 b S. 68 = Pra 2000 Nr. 117; BGE 126 III 375 E. 2 e/aa S. 380; 125 III 305 E. 2 b S. 308 = Pra 88 Nr. 172). Die Anwendung des Vertrauensgrundsatzes ist eine Rechtsfrage, die das mit einer Berufung angerufene Bundesgericht frei prüfen kann (BGE 128 III 419 E. 2.2 S. 422 = Pra 2003 Nr. 7; BGE 127 III 248 E. 3 a = Pra 2002 Nr. 72; BGE 126 III 25 E. 3 c = Pra 2000 Nr. 101; BGE 126 III 59 E. 5 a = Pra 2000 Nr. 117; BGE 126 III 375 E. 2 e/aa). Ebenfalls eine Rechtsfrage ist die Anwendung des Grundsatzes, gemäss welchem die subjektive Auslegung gegenüber der objektiven Auslegung Vorrang hat; entsprechend kann die Verletzung dieses Grundsatzes durch das Bundesgericht im Berufungsverfahren sanktioniert werden (BGE 125 III 305 E. 2 b S. 308 = Pra 88 Nr. 172; BGE 121 III 118 E. 4 b/aa).

4.2 Bei der Auslegung einer Vertragsklausel nach dem Vertrauensgrundsatz ist in erster Linie von deren Wortlaut auszugehen. In der Regel müssen die von den Vertragsparteien gewählten Ausdrücke und Wörter in ihrem objektiven Sinn verstanden werden. Ein klarer Wortlaut geht im Auslegungsverfahren grundsätzlich den anderen Auslegungsmitteln vor. Aus Art. 18 Abs. 1 OR geht allerdings hervor, dass der Sinn eines Textes, selbst wenn er klar ist, nicht zwingend massgeblich ist und dass die rein wörtliche Auslegung im Gegenteil verboten ist. Selbst wenn der Inhalt einer Vertragsklausel auf den ersten Blick klar erscheint, kann es sich nämlich aus anderen Bedingungen des Vertrages, aus dem von den Parteien verfolgten Zweck oder aus anderen Umständen ergeben, dass der Wortlaut der streitigen Vertragsklausel nicht genau den Sinn der geschlossenen Vereinbarung wiedergibt (BGE 128 III 265 E. 3 a; 127 III 444 E. 1 b = Pra 2002 Nr. 22). Aus diesem Grunde erachtet die geltende Rechtsprechung die Tatsache, dass die Parteien auf genaue juristische Begriffe zurückgegriffen haben, nicht notwendigerweise als an sich entscheidend (für die gegenteilige Meinung s. noch BGE 111 II 284 E. 2 S. 287 und BSK OR I-Pestalozzi, N 32 in fine zu Art. 111, der sich auf diesen Präzedenzfall bezieht). Insbesondere wird man nicht ohne genauere Prüfung auf den Wortlaut einer

Klausel abstützen können, wenn die Partei, die dadurch verpflichtet wird, eine ausländische Person ist oder wenn sie ihren Willen in einer anderen als der eigenen Sprache kundgetan hat. Indessen kann sich eine strikt wörtliche Auslegung rechtfertigen gegenüber Personen, die mit der Verwendung der in gewissen Branchen verwendeten Begriffe vertraut sind (BGE 129 III 702 E. 2.4.1 S. 708 m.Hinw.).

Die Beklagte unterstreicht zu Recht, dass der streitige Vertrag ausdrücklich darauf hinweist, dass gewisse Leistungen von der Swissair erbracht werden müssen. Es kann indessen nicht ausser Acht gelassen werden, dass im vorliegenden Fall die Beklagte und nicht die Swissair Gegenpartei der Klägerin ist.

4.2.1 Aus der Tatsache, dass die Teil einer Gruppe von Gesellschaften bildenden Gesellschaften eine eigene juristische Persönlichkeit haben, ergibt sich im Grundsatz, dass für eine dieser Gesellschaft allein jene Personen handeln können, die für sie die Vertretungsmacht haben bzw. innerhalb der genannten Gesellschaft eine Organstellung einnehmen und für sie handeln (Jean Nicolas Druey/Alexander Vogel, Das schweizerische Konzernrecht in der Praxis der Gerichte, Zürich 1999, S. 239 f.). Diesbezüglich sind die allgemeinen Grundsätze der Vertretungsbefugnis anwendbar. Nur ein besonderer Grund könnte es rechtfertigen, davon im Sinne der Anerkennung einer weitergehenden Vertretungsmacht abzuweichen. Ein solcher Grund kann in einer Vollmacht bestehen. Diese kann ausdrücklich durch die Muttergesellschaft ausgestellt worden sein oder sich aus den Umständen ergeben («Anscheinsvollmacht» oder «Duldungsvollmacht» nach der deutschen Terminologie). Im vorliegenden Fall macht indessen selbst die Beklagte das Vorliegen einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Vollmacht nicht geltend. Daraus muss geschlossen werden, dass der streitige Vertrag die Swissair nicht binden konnte. Anders gesagt, es ist richtig, dass die Beklagte im eigenen Namen den Vertrag mit der Klägerin geschlossen hat.

4.2.2 Unter diesen Umständen ergibt es sich von selber, dass die Klägerin davon ausgehen konnte, dass die Beklagte ihr nicht bloss die mit ihrem künftigen Status als Frühpensionierte zusammenhängenden Leistungen in Aussicht gestellt hat, sondern dass sie die feste Verpflichtung übernommen hat, diese zu erbringen. Die Beklagte äussert im Übrigen in ihren Rechtsschriften keine andere Meinung zu diesem Punkt. Sie behauptet nicht, dass die Klägerin mit Bezug auf diese Leistungen keine Forderung erworben hätte. Ihre Argumentation beruht vielmehr auf der Annahme, nicht sie, sondern ein anderes Rechtssubjekt sei zur Erfüllung dieser Forderung verpflichtet. So wie die Beklagte keinen Dritten zur Erfüllung der streitigen Forderung verpflichten konnte, konnte und durfte indessen die Klägerin den Brief der Beklagten in dem Sinne verstehen, dass diese ihr – unter anderem – versprach, ihre Muttergesellschaft werde die in diesem Brief erwähnten Leistungen erbringen. Man steht somit vor einem von Art. 111 OR geregelten Vertrag zu Lasten eines Dritten.

Beim Vertrag zu Lasten eines Dritten wird die Garantie fällig, wenn die Leistung des Dritten nicht im vereinbarten Zeitpunkt erfolgt ist. Der vom Versprechen Begünstigte ist weder gehalten, den Dritten in Verzug zu setzen (BSK OR I-Pestalozzi, N 12 zu Art. 111) noch diesen ausfindig zu machen (CR CO I-Silvia Tevini du Pasquier, N 14 zu Art. 111 OR). Dass der Promittent nicht verpflichtet ist, die versprochne Leistung zu erbringen, sondern allein den Schaden zu ersetzen, den der Promissar erlitten hat, weil sich der Dritte nicht wie zugesichert verhalten hat, spielt im vorliegenden Fall keine Rolle. Denn das Versprechen hatte eine Geldleistung zum Gegenstand, so dass ihre Nichterfüllung zu Lasten des Promittenten die Verpflichtung nach sich zieht, Schadenersatz der gleichen Art und im gleichen Umfang zu bezahlen, zu welchem gegebenenfalls der Verzugszins und andere Kosten hinzukommen.

Es ist deshalb ohne Bedeutung, dass die Beklagte im streitigen Vertrag teilweise ihre

eigenen Leistungen und teilweise jene einer anderen Gesellschaft der Gruppe versprochen hat. Es ist auch nicht entscheidend festzustellen, ob die Beklagte sich verpflichten wollte, die versprochenen Leistungen selber zu erbringen, bzw. die Klägerin die Willenserklärung der Gegenpartei in diesem Sinne verstehen konnte, oder ob sie der Klägerin nur versprechen wollte, dass die Leistungen im Falle der Frühpensionierung durch eine andere Gesellschaft der Gruppe erbracht würden.

5.

Der Beklagten kann auch nicht gefolgt werden, wenn sie dem Appellationshof vorwirft, Art. 176 OR falsch angewendet zu haben. Das kantonale Gericht hat nämlich zu Recht davon abgesehen, diese Bestimmung in seinem Urteil zu zitieren. Im konkreten Fall hat die Beklagte nicht die Schuld einer anderen Gesellschaft übernommen. In ihrem Brief vom 23. Juli 1998 hat sie vielmehr eine Verpflichtung bestätigt und im Einzelnen ausgeführt, die sie offensichtlich aufgrund früherer Besprechungen auf verbindliche Art und Weise selber der Klägerin gegenüber übernommen hatte. Es ist demnach die bei dieser Gelegenheit getroffene Vereinbarung, aus der sich die streitigen Leistungen ergeben. Was immer die Beklagte darüber sagt, im vorstehend genannten Brief hat sie sich nicht damit begnügt, der Klägerin blosse Auskünfte über die Leistungen zu erteilen, welche diese eventuell irgendwelchen Dritten gegenüber geltend machen könne. Sie hat vielmehr der Betroffenen versprochen, dass ihr diese Leistungen erbracht würden. Die Beklagte hat die Klägerin nicht beraten. Sie hat mit ihr eine die Beendigung des Arbeitsverhältnisses betreffende Vereinbarung ausgehandelt und ihr im Rahmen dieser Verhandlungen die im genannten Brief erwähnten Leistungen offeriert als Gegenleistung für die Akzeptierung der Frühpensionierung durch die Arbeitnehmerin.

Eine Schuldübernahme hätte demgegenüber vorausgesetzt, dass die diese Leistungen betreffende Verpflichtung aus einer früheren, zwischen der Klägerin und einem Dritten geschlossenen Vereinbarung resultierte, was selbst von der Beklagten nicht geltend gemacht wird.

6.

In quantitativer Hinsicht bringt schliesslich die Beklagte das Argument vor, die Klägerin habe vom Zeitpunkt an, in welchem sie die von der APK unter dem Titel der Frühpensionierung ausbezahlte Rente erhalten habe, bis zum Erreichen des ordentlichen Pensionsalters lediglich noch Anspruch auf einen Maximalbetrag von CHF 1900.– pro Monat. Dieses Argument geht ins Leere, denn die Leistungen der Pensionskasse können nur und in dem Masse verrechnet werden, als sie Zusatzleistungen darstellen. Dagegen rechtfertigt sich die Verrechnung nicht, wenn zufolge der vorzeitigen Auszahlung von Altersleistungen die künftigen Leistungen herabgesetzt werden. Entgegen der Behauptung der Beklagte geht im Übrigen aus der die Parteien bindenden Vereinbarung nicht hervor, dass nur die Übergangsleistung 2 («AHV-Überbrückung») vom Moment an bezahlt wird, in dem durch die Pensionskasse irgendeine Leistung erbracht wird. Die entscheidende Stelle im Brief vom 23. Juli 1998 ist so formuliert: «während der Periode vom 1. 8. 2003 (Beginn der Frühpensionierung APK) bis und mit 31. 7. 2004 (Rücktrittsalter AHV) wird Swissair Ihnen monatlich einen Betrag von CHF 1900.– bezahlen.» Aus der zitierten Stelle lässt sich nichts anderes ableiten als die Bestimmung des Datums, ab welchem dieser Betrag auszubezahlen ist, und die Angabe des in Klammern aufgeführten Grundes, von welchem die Festlegung dieses Datums abgeleitet worden ist.

7. [. . .]

Objektivierte Auslegung



Die Partei, deren subjektiver Wille zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses empirisch nachgewiesen werden kann, kann sich nicht auf ein abweichendes Resultat nach der objektivierten Auslegung berufen.

1.1.2. Zeitpunkt

Auslegung ex tunc

- Das Gericht muss sich in die Situation der Parteien zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses hineinversetzen (sog. Auslegung ex tunc).
- Dabei handelt es sich zugleich sowohl um eine Selbstverständlichkeit angesichts des Vertrags als Instrument der Risikozuweisung als auch um eine besonders schwierig einzuhaltende Auflage (im Nachhinein ist man immer klüger). Dies gilt dort besonders ausgeprägt, wo Standards gewechselt haben.

Beispiel:

Das Jahr-2000-Problem: Ab welchem Zeitpunkt hätte man dies erkennen müssen? Ab welchem Zeitpunkt lag also beispielsweise unsorgfältige Auftragsausführung vor, wenn man es nicht erkannte?

Staatshilfe für die UBS im Oktober 2008: Geboten, vernünftig, unnötig?

1.1.3. Ganzheitliche Auslegung

Ganzheitliche bzw. systematische Auslegung

Bei Widersprüchen innerhalb eines Vertrags ist derjenigen Bestimmung den Vorzug zu geben, die den Vertrag am ehesten zu einem sinnvollen Ganzen macht.

Dies bedeutet: Bei der Auslegung ist "stets der Gesamtzusammenhang im Auge zu behalten, d.h. die einzelnen Bestimmungen eines Vertrages oder die Äusserungen einer Vertragspartei dürfen nicht von ihrem Kontext losgelöst werden, sondern sind aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen" (BGE 123 III 165, E. 3a).

Beispiel:

Mäkelei (Art. 412 ff. OR): Die Provision soll nach der einen Vertragsklausel im Moment geschuldet sein, in dem ein Vertrag beurkundet werden kann, nach der anderen soll sie am Tag nach der Beurkundung fällig werden. Was soll geschehen, wenn ein Verkaufsinteressent nachgewiesen wird, der Auftraggeber sich aber schliesslich doch gegen einen Verkauf entscheidet, weil er keine Ersatzliegenschaft findet? Die Erfolgsabhängigkeit der Provision wirkt sich bereits auf deren Höhe aus, d.h. der Mäkler bekommt im Erfolgsfall mehr, als dies seinem Aufwand entsprechen würde (vgl. dazu: BGE 113 II 49).



BGE 123 III 165

Urteilskopf

123 III 165

28. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 21. November 1996 i.S. C. gegen M. (Berufung)

Regeste

Freiwillige öffentliche Versteigerung; Wegbedingung der Sachgewährleistung (Art. 234 Abs. 3 OR).

Auslegung von Auktionsbedingungen, insbesondere der Freizeichnungsklausel, und die Bedeutung von Beschreibungen im Auktionskatalog (E. 3 und 4).

Schverhalt:

Am 25./26. Oktober 1991 veranstaltete C. zusammen mit weiteren Personen die "1. Internationale Swatch-Auktion" in Luzern. An diesem Anlass sollte auch ein Exemplar der in geringer Stückzahl hergestellten Swatch "OIGOL ORO" des Künstlers Mimmo Paladino versteigert werden. Diese Uhr wurde im Auktionskatalog wie folgt beschrieben:

Nr.	NAME	ZUSTAND	KAT.	S.	RICHTPREIS
-----	------	---------	------	----	------------

347

GX 113	MIMMO PALADINO	*****	171		44'000.-
--------	----------------	-------	-----	--	----------

Mit Widmung auf, Garantie, Signatur auf Garantie und Schachtel

Unter dem Titel "Qualitätsbezeichnung" wird vorne im Auktionskatalog auf die Auktionsbedingungen auf S. 62 hingewiesen und die im Katalog mit Sternen bezeichnete Rubrik "Zustand" wie folgt erläutert:

Fabrikneue Uhr (Watch in mint condition, nuova di fabbrica, montre sortant d'usine)

Fabrikneue Uhr, Specials ohne Originalverpackung (Mint condition, special models without original packaging, Nuovo di fabbrica, modello speciale senza custodia originale, montre sortant d'usine, exécution spéciale sans emballage d'origine)

Getragen, guter Zustand (Second-hand, good condition, Usato, in buono stato, portée, en bon état)

**

Getragen mit sichtbarer Abnutzung (Second-hand, some wear, Usato, usura visibile, portéé, usure visible)

*

Dummy (Dummy, Senza alcun valore di collezione (Dummy), Dummy)

Nach den auf der letzten Katalogseite abgedruckten "Auktionsbedingungen" anerkennt der Auktionsteilnehmer unter anderem was folgt:

"9. Die Beschreibungen im Katalog entsprechen bestem Wissen und Gewissen und dem Stand im Zeitraum der Abfassung der Katalogtexte. Durch die Ausstellung in der Schalterhalle der Schweizerischen Kreditanstalt Luzern ist die Gelegenheit geboten, sich über den Zustand der Uhren Rechenschaft zu geben. Reklamationen der Käufer nach erfolgtem Zuschlag können keine Berücksichtigung finden.

10. Der Auktionator übernimmt die Garantie für die Echtheit der Uhren. Der Nachweis einer Fälschung ist vom Käufer innert 4 Wochen zu erbringen. Sollte sich herausstellen, dass eine Fälschung vorliegt, so wird der Auktionator den Zuschlag aufheben und den Kaufpreis zurückerstatten. Voraussetzung dafür ist, dass die Uhr sich in demjenigen Zustand befindet, in dem (recte: sie) sich zur Zeit des Zuschlages befunden hat. ..."

Am zweiten Tag der Auktion ersteigerte M. die Swatch "OIGOL ORO" zum Preis von Fr. 38'000.-- zuzüglich einer Auktionskommission von Fr. 3'800.--. Etwa ein halbes Jahr danach soll eine Prüfung gezeigt haben, dass die Swatch "OIGOL ORO" nicht fabrikneu war und ihr Wert nur einem Bruchteil desjenigen einer fabrikneuen Uhr entsprach.

In der Folge erhob M. Klage gegen C. und beantragte, ihm Zug um Zug gegen Rückgabe der von ihm anlässlich der "1. Internationalen Swatch-Auktion" vom 25./26. Oktober 1991 in Luzern ersteigerten Swatch "OIGOL ORO" den Betrag von Fr. 41'800.-- nebst Zins zu 5% seit dem 26. Oktober 1991 zurückzubezahlen. Das Amtsgericht Luzern-Stadt wies die Klage mit Urteil vom 30. März 1995 ab. Im vom Kläger angehabenen Appellationsverfahren sprach das Obergericht des Kantons Luzern am 6. Februar 1996 die Klagebegehren zu.

Der Beklagte gelangt mit eidgenössischer Berufung an das Bundesgericht. Er beantragt die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Abweisung der Klage, eventuell die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung.

Der Kläger schliesst auf Abweisung der Berufung.

Aus den Erwägungen:

2. Hinsichtlich der Swatch "OIGOL ORO" hat die Vorinstanz für erwiesen erachtet, dass deren Qualitätsangabe im Katalog als "Fabrikneue Uhr/Watch in mint condition" objektiv falsch war. Sie hat in der Folge geprüft, ob in dieser Zusicherung, die gemäss Auktionsbedingungen "nach bestem Wissen und Gewissen und dem Stand im Zeitraum der Abfassung der Katalogtexte" erfolgte, eine absichtliche Täuschung gelegen habe, für welche der Beklagte gemäss Art. 234 Abs. 3 OR haften würde. Dazu hat sie ausgeführt, der Beklagte, der die Qualitätsbezeichnung "Fabrikneue Uhr" ohne eigene Sachkenntnis in den Auktionskatalog aufgenommen und die eingelieferte Swatch "OIGOL ORO" vorgängig nicht auf allfällige Abnützungserscheinungen oder Gebrauchsspuren hin kontrolliert habe, habe sich nachlässig verhalten. Absichtliches Verhalten im Sinne von Art. 28 OR liege jedoch nur vor, wenn der Täuschende die Unrichtigkeit des Sachverhalts kenne (SCHWENZER, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, 2. Aufl., 1996, N. 11 zu Art. 28 OR). Zudem habe sich der Beklagte, als er diese Swatch der höchsten Qualitätsstufe zuordnete, auf entsprechende Angaben des Einlieferers verlassen und die falsche Qualitätsangabe nicht aufs Geratewohl gemacht, so dass insoweit kein Eventualvorsatz gegeben sei. Allerdings ist nach Ansicht der Vorinstanz die Zusicherung "fabrikneu" mit

Rücksicht auf Ziffer 9 der Auktionsbedingungen in einem anderen Lichte zu sehen. Bestem Wissen und Gewissen entsprächen nur solche Angaben, die aufgrund eigener Fachkenntnis oder Überprüfung gemacht werden. Wer aber ohne eigene Fachkenntnis oder Überprüfung Angaben Dritter einfach übernehme und im Auktionskatalog als "bestem Wissen und Gewissen" entsprechende Angaben ausbebe, nehme zumindest in Kauf, dass sie falsch sein und Dritte zum Ersteigern eines Gegenstandes verleiten könnten. Sie hat dem Beklagten deshalb eventualvorsätzliches Handeln vorgeworfen und das Vorliegen einer absichtlichen Täuschung bejaht. An diesem Ergebnis vermöge nichts zu ändern, dass durch die Ausstellung der Uhren in der Schalterhalle der Schweizerischen Kreditanstalt Luzern Interessierten die Gelegenheit geboten worden sei, sich über deren Zustand Rechenschaft zu geben, und dass daher gemäss Ziffer 9 der Auktionsbedingungen Reklamationen der Käufer nach erfolgtem Zuschlag keine Berücksichtigung mehr finden könnten.

3. Der Beklagte wirft der Vorinstanz vor, aus der Formulierung der Freizeichnungsklausel zu Unrecht auf einen Eventualvorsatz geschlossen, Inhalt und Umfang der Wegbedingungsklausel falsch interpretiert zu haben. Er habe mit aller nur wünschbaren Deutlichkeit klar gemacht, dass lediglich für die Echtheit der Uhren Gewähr übernommen werden könne und die Interessenten deswegen gebeten seien, sich selbst über den Zustand der Objekte zu vergewissern. Wenn der Verkäufer erst nach Abschluss des Vertrages von der Unrichtigkeit seiner Angaben erfahre, liege kein dolus in contrahendo vor (SCHMIDLIN, Berner Kommentar, N. 41 zu Art. 28 OR).

a) Die Auslegung von Willenserklärungen nach dem Vertrauensprinzip überprüft das Bundesgericht im Berufungsverfahren frei (BGE 121 III 118 E. 4b/aa mit Hinweisen; BGE 119 II 449 E. 3a). Massgebend ist, wie sie der Empfänger in guten Treuen verstehen durfte und musste. Dabei ist stets der Gesamtzusammenhang im Auge zu behalten, d.h. die einzelnen Bestimmungen eines Vertrages oder die Äusserungen einer Vertragspartei dürfen nicht von ihrem Kontext losgelöst werden, sondern sind aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen (vgl. KRAMER, Berner Kommentar, N. 106 zu Art. 1 OR mit weiteren Hinweisen). An die Feststellungen der Vorinstanz hinsichtlich äusserer Umstände und des inneren Willens der Parteien ist das Bundesgericht gebunden (BGE 115 II 264 E. 5a).

b) Im vorliegenden Fall lässt schon Ziffer 9 der Auktionsbedingungen für sich allein betrachtet keine Zweifel an Bedeutung und Umfang der Freizeichnungsklausel offen: Die Beurteilung des Zustandes der zur Versteigerung gelangenden Gegenstände wird voll und ganz dem Käufer überlassen. Hierfür beansprucht der Auktionator volle Freizeichnung. Mit der Formulierung, "die Beschreibungen im Katalog entsprechen bestem Wissen und Gewissen zur Zeit der Abfassung der Katalogtexte", bringt er gerade nicht zum Ausdruck, der Käufer könne sich auf dessen Richtigkeit verlassen, sondern er betont im Gegenteil die Unsicherheit der Angaben, indem er sie zum einen zeitlich relativiert, zum andern den Bieter zu eigener Kontrolle einlädt und deutlich macht, dass der Käufer in dieser Hinsicht sein Angebot auf eigene Verantwortung unterbreitet.

Noch deutlichere Konturen erhält die Freizeichnung gemäss Ziffer 9 der Auktionsbedingungen im Zusammenhang mit der anschliessend in Ziffer 10 abgegebenen Garantie für die Echtheit der Uhren. Dort erklärt der Auktionator zunächst deren bedingungslose Übernahme, gibt aber anschliessend die Obliegenheiten des Käufers für die Geltendmachung der Wandelung bekannt. Im Vergleich dazu erscheint die Berufung auf bestes Wissen und Gewissen als Hinweis auf eine Distanzierung vom Kataloginhalt, womit angetönt wird, dass der Verfasser darin von dritter Seite Erfahrenes wiedergibt. Sie drückt gerade nicht aus, dass sich der Auktionator ein eigenes Bild vom Zustand des Einlieferungsgegenstandes gemacht hat und bereit ist, sich dabei behaften zu lassen. Darüber hinaus lassen sich die unterschiedlichen Zusicherungen bezüglich Design(er)

oder Zustand der Uhr den betreffenden Rubriken im Katalog eindeutig zuordnen, so dass auch unter diesem Gesichtspunkt jeglicher Zweifel über den Umfang der Gewährleistung ausgeschlossen ist.

Ist davon auszugehen, dass die Berufung auf bestes Wissen und Gewissen und die Ablehnung der Haftung für die Zustandsbeschreibung im Katalog als Hinweis auf deren Unzuverlässigkeit verstanden werden mussten, kann daraus von vornherein kein Inkaufnehmen eines auf falschen Angaben beruhenden Kaufsentschlusses erblickt werden, wie die Vorinstanz dem Beklagten zu unterstellen scheint und damit auf eine Täuschungsabsicht mit Eventualvorsatz geschlossen hat. Wusste der Beklagte nicht, dass die Angabe im Katalog, die "OIGOL ORO" sei fabriken, unrichtig war, - wie die Vorinstanz für das Bundesgericht verbindlich festgestellt hat (Art. 63 Abs. 2 OG) - bleibt für den Vorwurf absichtlicher Täuschung im Sinne von Art. 28 OR, der bewussten Erweckung einer falschen Vorstellung im Verhandlungspartner mit dem Zweck, ihn zum Vertragsschluss zu bewegen (vgl. SCHMIDLIN, Berner Kommentar, N. 16 zu Art. 28 OR), kein Raum (vgl. auch BGE 120 III 136 E. 2 am Anfang).

4. In rechtlicher Hinsicht ist unter den Parteien nicht streitig, dass die Swatch-Auktion eine öffentlich angekündigte freiwillige Versteigerung im Sinne von Art. 229 Abs. 2 OR war, auf welche nebst den Vorschriften von Art. 229 ff. OR jene des Kaufvertrages Anwendung finden. In den Auktionsbedingungen kann jede Gewährleistung mit Ausnahme der Haftung für absichtliche Täuschung ausgeschlossen werden (Art. 234 Abs. 3 OR), was in der Sache der Regelung von Art. 199 OR entspricht. Von dieser Freizeichnungsmöglichkeit machen die Veranstalter von Auktionen in der Regel Gebrauch, indem sie in den Auktionsbedingungen die Sachmängelhaftung wegbedingen, um klarzustellen, dass in der katalogmässigen Beschreibung der Auktionsgegenstände keine Zusicherung bestimmter Eigenschaften liegt (vgl. HONSELL, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, 3. Aufl., 1995, S. 170; HANS-PETER KATZ, Sachmängel beim Kauf von Kunstgegenständen und Antiquitäten, Diss. Zürich 1973, S. 55). In einem unveröffentlichten Urteil vom 27. Oktober 1987 hat das Bundesgericht mit Blick auf BGE 109 II 24 f. zur Frage, wie sich die Beschreibungen in Katalogen von Kunstauktionen zu Freizeichnungsklauseln verhalten, ausgeführt, angesichts der Vielfalt des angebotenen Auktionsguts dürfe das bietende Publikum nicht ohne weiteres davon ausgehen, der Auktionator habe die einzelnen Gegenstände näher überprüfen können und übernehme mit ihrer Beschreibung zugleich die Garantie der Echtheit. Die Beschreibung im Auktionskatalog solle in erster Linie die zur Versteigerung gelangenden Gegenstände darstellen und den Interessenten den Entscheid darüber erleichtern, ob und bis zu welcher Höhe sie mitbieten wollen. Ferner komme dem Kaufpreis im Rahmen der Versteigerung nicht der gleiche Stellenwert wie bei einem gewöhnlichen Kauf zu. Er werde durch das Gebot des Bieters und weniger durch den Ausruf des Auktionators bestimmt. Selbst ein Kataloghinweis auf ein Expertengutachten vermochte im beurteilten Fall angesichts der Klarheit der Freizeichnungsklausel nach Treu und Glauben keine Echtheitszusicherung zu begründen.

Diese Grundsätze lassen sich ohne weiteres auf den vorliegenden Fall übertragen; umso mehr, als nicht der Ausschluss der Echtheitsgarantie, sondern lediglich jener der Garantie für den im Katalog beschriebenen Zustand der zugeschlagenen Objekte in Frage steht, über den sich der Käufer anlässlich der Vorbesichtigung selbst informieren kann. Wie sich aus den Ausführungen zur absichtlichen Täuschung (Erwägung 3b hiervor) ergibt, ist offensichtlich, welcher Sinn Ziffer 9 der Auktionsbedingungen beizumessen ist. Die Bezeichnung des Qualitätszustandes der angebotenen Uhren im Katalog erfolgte ohne Gewähr, lediglich entsprechend dem Wissensstand der Anbieter bei Drucklegung, während die "Echtheit" gemäss der Rubrik "Namen" zugesichert wurde. Dass die Versteigerungsbedingungen nicht in gehöriger Weise öffentlich kundgetan worden wären, wie es Art. 234 Abs. 3 OR erfordert, hat die Vorinstanz nicht

festgestellt. Wenn sie unter den gegebenen Umständen einzig "angesichts der professionellen Aufmachung des Katalogs" dem Kläger zubilligt, er habe auf eine Garantie für die Richtigkeit aller Angaben im Katalog schliessen dürfen, verkennt sie die Bedeutung des Vertrauensprinzips und verletzt damit Bundesrecht.

5. Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass der Beklagte, dem keine absichtliche Täuschung vorzuwerfen ist, die Haftung für den vom Kläger geltend gemachten Qualitätsmangel gültig wegbedungen hat. Die Berufung ist deshalb gutzuheissen und die Klage abzuweisen, ohne dass die weiteren Rügen des Beklagten zu behandeln sind.

1.1.4. Gesetzeskonforme Auslegung

Auslegung im Sinne des dispositiven Gesetzesrechts

Zwingendes Recht

- Regeln, die vertraglich nicht wegbedungen werden können
- Abweichende vertragliche Abreden sind widerrechtlich (vgl. Art. 20 OR sowie das Kapitel zur Vertragsfreiheit)

Dispositives Recht

- Regeln, von denen vertraglich abgewichen werden kann

Dispositive Regeln bringen eine sinnvolle Verteilung der Risiken unter den Parteien zum Ausdruck („effizient“).

Grundsatz der Auslegung im Sinne des dispositiven Gesetzesrechts

- Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts muss diejenige Partei, die vom dispositiven Gesetzesrecht abweicht, dies mit hinreichender Deutlichkeit tun
- Konsequenz
 - Massstab ist strenger als bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip (objektivierte Auslegung), wenn dispositives Recht vorhanden ist, weshalb die Rechtsprechung des Bundesgerichts umstritten ist
- Spezieller Anwendungsfall der Unklarheiten- bzw. Ungewöhnlichkeitsregel

Beispiel:

Abmahnung gemäss Art. 365 Abs. 3 OR: Abweichungen sind, soweit die betreffende Bestimmung dispositiven Charakter hat, dennoch zulässig. Sie müssen allerdings von den Parteien klar vereinbart werden.

1.1.5. Sonderfälle

Allgemeine Vertragsbedingungen

Für die Schweiz gilt der Grundsatz, dass auch AGB als Bestandteil eines konkreten Einzelvertrags nach denselben Regeln auszulegen sind wie individuell verfasste Abreden.

Formbedürftige Verträge

- Herrschende Lehre und Rechtsprechung: Auch formbedürftige Verträge sind nach den gleichen Gesichtspunkten wie formfreie Verträge auszulegen.
- Andeutungstheorie: Tatsachen, welche ausserhalb der Urkunde liegen, können nicht berücksichtigt werden, da sie nicht in der formgerechten Erklärung enthalten sind. Diese Theorie ist abzulehnen. Es sind dementsprechend auch hier alle relevanten Faktoren miteinzubeziehen.

Unklarheitenregel

In dubio contra stipulatorem:

- Gilt nur dort, wo ein Vertragstext einseitig übernommen wurde, d.h. nicht bei durchverhandelten Verträgen, bei denen die eine Partei die Vertragsredaktion übernommen hat.
- Unter Profis eher weniger bedeutend. Anwendung nur als ultima ratio. Zuerst ist der Inhalt zu ermitteln. Nur wenn dies nicht erfolgreich möglich ist, kommt die Unklarheitenregel zum Tragen.

1.1.6. Beispiele

Entscheidungen des Bundesgerichts zu den Auslegungsregeln.
Insbesondere zum Vertrauensprinzip sind zahlreiche weitere Entscheide ergangen.

Ueli der Knecht

«... die mächtigen Rosse jagten im Trabe, die Heraufgeber sprangen nach, warfen mitten im Laufe Gabeln voll auf den Wagen, die der kundige Lader auf den Knien mit ausgebreiteten Armen empfing. Schwere Tropfen rauschten, der Wind stiess heftiger, nach dem Bindbaum sprang einer; im Hui war er auf dem Fuder, mit dicken Wellenseilen wurde er niedergeschnürt; ...»

1.2. Auslegungsmittel

Überblick

- Wortlaut
- Ergänzende Auslegungsmittel
 - Verhalten vor Vertragsabschluss
 - Begleitumstände
 - Interessenlage der Parteien
 - Verhalten nach Vertragsabschluss
 - Verkehrsübung

1.2.1. Ergänzende Auslegungsmittel

Verhalten vor Vertragsabschluss

Wichtig für die Auslegung sind vor allem die Vertragsverhandlungen sowie allfällige Vertragsentwürfe (BGE 72 II 29, E. 1).

Begleitumstände

Ort, Zeit und andere Begleitumstände des Vertragsabschlusses als Indiz für den Parteiwillen (BGE 133 III 406, E. 2.2.).

Beispiel:

- Die Vertragsverhandlungen über den Kauf einer Kaffeemaschine für die Uni Mensa fanden in der Mensa selbst statt.
- Der Hersteller liefert eine Maschine, die auf die Belastung im Kaffeeraum einer Firma mit 30 bis 100 Angestellten ausgerichtet ist.

Interessenlage der Parteien

Die Interessenlage der Parteien ist für sich ein Auslegungsmittel. Erlaubt es darüberhinaus, den Vertragszweck festzustellen, welcher wiederum ein Auslegungsmittel ist (vgl. BGE 122 III 420, E. 3a).

Beispiel:

- Es ist durch Auslegung zu ermitteln, ob eine Eigenschaftsangabe als Zusicherung zu gelten hat oder unter eine Freizeichnungsklausel fällt.

Verhalten nach Vertragsabschluss

"Massgebend ist der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Nachträgliches Parteiverhalten ist bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip nicht von Bedeutung; es kann allenfalls auf einen tatsächlichen Willen der Parteien schliessen lassen" (BGE 132 III 626, E. 3.1.).

Beispiele:

- Bei einem Kaufvertrag ist streitig, wo erfüllt werden muss, bzw. wer die Transportkosten zu tragen hat (Art. 189 Abs. 1 OR).
- Die Käuferin erhält Kenntnis davon, dass die Verkäuferin unmittelbar nach Vertragsabschluss Offerten für den Transport eingeholt hat.

Verkehrsübung

- Die Verkehrsübung kann einerseits als Mittel zur Auslegung unklarer Vertragsklausel dienen, "jedoch nur unter der Voraussetzung, dass die durch die Verkehrssitte belastete Partei diese kannte oder doch wenigstens mit ihrem Bestehen rechnen musste" (BGE 94 II 157, E. 4b).
- Andererseits kann sie auch zum Inhalt des Vertrages gehören, weil die Vertragsparteien sie ausdrücklich oder stillschweigend zum Vertragsbestandteil gemacht haben.

1.2.2. WortlautMethode

- In erster Linie ist der Vertrag nach dem Wortlaut auszulegen.
- Der Wortlaut ist bei der Auslegung des natürlichen Konsens das primäre Willensindiz (Bundesgerichtsurteil 4C.94/2000 vom 20. Juli 2000, E. 2c).
- Der Wortlaut hat gegenüber den übrigen Auslegungsmitteln Vorrang, es kann aber nicht allein auf den Wortlaut abgestellt werden (Abkehr von der Eindeutigkeitsregel bzw. Sens-Clair-Doktrin in der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichts).
- Dies bedeutet: Auch dort, wo "der Wortlaut für sich allein einen klaren Sinn hat, bedarf dieser bei der Anwendung des Vertrauensgrundsatzes der Überprüfung aufgrund aller Umstände des Vertragsschlusses" (Bundesgerichtsurteil 4C.94/2000 vom 20. Juli 2000, E. 2c).

Worte sind vieldeutig:

- Umgangssprache (allgemeiner Sprachgebrauch) als Ausgangspunkt.
- Fachsprache tritt unter Fachleuten an Stelle der Umgangssprache.
- Juristisch technische Ausdrücke sind grundsätzlich in diesem Sinn zu verstehen (Wohnrecht = beschränktes dingliches Recht und nicht Miete etc.).
- Wortlaut ist unter Berücksichtigung der systematischen Stellung zu ermitteln.

 Eindeutigkeitsregel (Sens-Clair-Doktrin)

Pra 91 (2002) Nr. 22

Bundesgericht, I. Zivilabteilung

Entscheidung vom 05.07.2001 i.S. Y c. Nachlass des X in Liquidation (4C.31/2001)

Übersetzt und bearbeitet von Jenny Schwob, lic.iur.

(Originaltext französisch. Publikation in der Amtlichen Sammlung erfolgt; BGE 127 III 444.)

Saldoquittung als einseitige Willenserklärung; Auslegung von Willenserklärungen (Art. 18 Abs. 1, 88 OR). PRÄZISIERUNG DER RECHTSPRECHUNG.

Die Auslegung einer Saldoquittung hat nach den Kriterien für die Auslegung von Willenserklärungen zu erfolgen (E. 1 a). Der Richter muss nach dem übereinstimmenden tatsächlichen Willen fragen (Vertrauensprinzip). Dabei ist sogar der Sinn eines klaren Wortlautes nicht zwangsläufig massgebend. Die reine Auslegung nach dem Wortlaut ist gesetzeswidrig; auch andere Auslegungsmethoden sind zu berücksichtigen (E. 1 b).

Aus den Erwägungen

1. a) Mit der Saldoquittung anerkennt der Gläubiger, dass der Schuldner die Leistung erbracht hat (Quittung i.S.v. Art. 88 OR; «Wissenserklärung») und überdies, dass er selbst gegenüber diesem Schuldner bezüglich der betreffenden Forderung oder dem betreffenden Rechtsverhältnis keine weiteren oder weitergehenden Ansprüche (mehr) geltend machen kann (negative Schuldanererkennung; «Willenserklärung»), entweder weil die Schuld erlassen (Art. 115 OR) oder weil sie getilgt wurde (vgl. unter andern: Gauch/Schluemp/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bd. II, 7. Aufl., N 2472 f.; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2. Aufl., S. 650 f.; BK-Weber, N 20 ff. zu Art. 88 OR; ZK-Schraner, N 24 ff. zu Art. 88 OR; BSK-Leu, N 3 zu Art. 88 OR; Renz, Die Saldoquittung und das Verzichtsverbot im schweizerischen Arbeitsrecht, Diss. Zürich 1979, S. 5). Als einseitige Willenserklärung unterscheidet sich die Saldoquittung vom Vergleich, eine Saldoquittung kann jedoch Bestandteil eines Vergleichs sein (ZK-Schraner, N 25 zu Art. 88 OR). Ihre Auslegung richtet sich nach denselben Kriterien, die für die Auslegung der Willenserklärungen gelten (ZK-Schraner, N 26 zu Art. 88 OR; BK-Weber, N 27 zu Art. 88 OR; Engel, a.a.O., S. 651; Renz, a.a.O., S. 62 ff.). Im Übrigen ist nur mit einer gewissen Zurückhaltung eine Saldoquittung anzunehmen, insbesondere im Bereiche des Arbeitsvertrags und des Versicherungsvertrags (Engel, *ibid.*; BK-Weber, N 28 zu Art. 88 OR; ZK-Schraner, *ibid.*).

b) Um darüber befinden zu können, ob tatsächlich eine Vereinbarung zwischen Parteien zustande gekommen ist, muss zunächst nach ihrem übereinstimmenden wirklichen Willen gesucht werden (Art. 18 Abs. 1 OR). Es obliegt folglich dem Richter, zunächst den wirklichen Willen der Parteien festzustellen, gegebenenfalls empirisch, auf Grund von Indizien. Wenn es ihm nicht gelingt, diesen wirklichen Willen zu ermitteln, oder wenn er feststellt, dass eine Partei den von der andern geäusserten wirklichen Willen nicht verstanden hat, muss der Richter herauszufinden versuchen, welche Bedeutung die Parteien nach den Regeln von Treu und Glauben ihren gegenseitigen Willenserklärungen geben konnten und mussten (Geltung des Vertrauensprinzips).

In dieser Hinsicht hat die neueste Rechtsprechung des Bundesgerichts den Grundsatz differenziert, wonach nur auf Interpretationsmethoden zurückgegriffen werden sollte, wenn der Wortlaut des zwischen Parteien geschlossenen Vertrages Zweifel aufkommen lässt oder unklar ist. Es kann nicht zum Grundsatz erhoben werden, dass andere Auslegungsmethoden bei «klarem Wortlaut» von vornherein auszuschliessen seien. Aus Art. 18 Abs. 1 OR geht hervor, dass selbst der Sinn eines klaren Wortlautes nicht zwangsläufig massgebend ist und dass die reine Auslegung nach dem Wortlaut im Gegenteil gesetzeswidrig ist. Selbst wenn der Wortlaut einer Vertragsklausel auf den ersten Blick klar erscheint, kann sich aus andern Vertragsbedingungen, aus dem von den Parteien verfolgten Zweck oder andern Umständen ergeben, dass der Wortlaut der genannten Klausel den Sinn des geschlossenen Vertrages nicht genau wiedergibt.

2. Vertragsergänzung

Voraussetzungen und Abgrenzung

Voraussetzung einer Vertragsergänzung

- Grundsätzlich gültiger Vertrag
- Vertragslücke

Vertragslücke

- Eine Vertragslücke besteht dann, wenn die Vertragsauslegung zum Ergebnis kommt, dass die Vertragsparteien sich über bestimmte Punkte, die regelungsbedürftig gewesen wären, nicht oder nicht vollständig geeinigt haben (BGer 4A_453/2009 vom 26. Januar 2010, E. 3.4.).
- Keine Vertragslücke liegt nach der herrschenden Lehre und Rechtsprechung vor, wenn sich die Parteien bzgl. eines objektiv wesentlichen Vertragspunkt nicht geeinigt haben
 - In diesen Fällen liegt ein Konsensproblem vor
 - Teilweise wird vertreten, dass eine Ergänzung nur ausser Betracht falle, wenn ein grundsätzlicher Rechtsbindungswille fehle
- Auch bei subjektiv wesentlichen Vertragspunkten ist zunächst das Zustandekommen des Vertrags zu prüfen.

Abgrenzung zur Auslegung

- Die Vertragsergänzung ist die Fortsetzung der Auslegung. Der Übergang zwischen Auslegung und Ergänzung ist dabei fließend.

2.1. Mittel und Reihenfolge

Mittel der Vertragsergänzung und Reihenfolge:

1. Einvernehmliche Einigung der Parteien (vgl. Art. 2 Abs. 2 OR)
2. Dispositives Gesetzesrecht
3. Gewohnheitsrecht
4. Vertragsergänzung durch Richterrecht/Hypothetischer Parteiwille

Das Bundesgericht hat in einem Entscheid festgehalten, dass im Anwendungsbereich von Art. 2 Abs. 2 OR (vorbehaltene Nebenpunkte) entsprechend dem Wortlaut die Natur des Geschäfts dem dispositiven Gesetzesrecht vorgehe (BGE 107 II 411 E. 9).

Grundsätzlich sollte das dispositive Gesetzesrecht der Natur des Geschäfts gerecht werden. Insofern erscheint eine Abweichung von den generellen Regeln nicht zwingend.

Abweichende Meinungen

- Teilweise wird vertreten, es sei primär auf den hypothetischen Parteiwillen abzustellen, was im Wesentlichen mit der Vertragsfreiheit begründet wird
-

- Nicht unproblematisch ist es, Vertragslücken wie Gesetzeslücken zu behandeln.
- Problematisch ist auch, dass bei der modifizierten Teilnichtigkeit primär auf den hypothetischen Parteiwillen abgestellt wird (Art. 20 Abs. 2 OR).
- Der Effekt dieser Rangfolge ist allerdings volkswirtschaftlich zu begrüßen: Aufgrund der grundsätzlichen Füllung von Vertragslücken mit dem dispositiven Gesetzesrecht müssen Verträge nicht so detailliert ausgestaltet werden, wie dies in anderen Rechtsräumen der Fall ist.

2.2. Dispositives Gesetzesrecht

- Es hat bei der Vertragsergänzung zunächst zu prüfen, ob es eine anwendbare Gesetzesbestimmung gibt, welche die von den Parteien nicht geregelte Rechtsfrage entscheidet.
- Trifft dies zu, hat das Gericht die Gesetzesbestimmung anzuwenden.
- Dabei wird davon ausgegangen, dass das dispositive Recht, "die Interessen der Parteien genügend wahrt" (BGE 113 II 49, E. 1b).

2.3. Richterrecht

Richterrecht/hypothetischer Parteiwille

Enthält das Gesetz keine dispositive Norm und liegt kein Gewohnheitsrecht vor, so hat das Gericht den Vertrag durch eine von ihm selbst geschaffene Regel zu ergänzen (Art. 1 Abs. 2 ZGB).

Grundsätzlich stellt sich der Richter in die Schuhe der Parteien (hypothetischer Parteiwille). Soweit sich gewisse Fallgruppen zu verdichten beginnen, ergänzt der Richter im Grunde genommen das Gesetz („mittelbare Vertragsergänzung“).

Um den hypothetischen Vertragswillen festzustellen, hat das Gericht zu ermitteln, "was die Parteien nach dem Grundsatz von Treu und Glauben vereinbart haben würden, wenn sie den eingetretenen Verlauf der Dinge in Betracht gezogen hätten. Dabei hat es sich am Denken und Handeln vernünftiger und redlicher Vertragspartner sowie an Wesen und Zweck des konkret in Frage stehenden Vertrages zu orientieren" (BGE 127 III 300, E. 6a).

Vertragsergänzung und wesentliche Punkte

Die Frage nach der Ergänzung eines Vertrages in wesentlichen Punkten stellt sich, wenn:

- Den Parteien die Unvollständigkeit bewusst ist,
- sie sich einig sind, dass ein Vertrag besteht und
- sie die Ergänzung durch den Richter der Neuaushandlung vorziehen.

Hingegen findet keine Ergänzung statt, wenn beide Parteien auf ihrem Standpunkt beharren.

- Ergänzung in subjektiv wesentlichen Punkten ist unter diesen Voraussetzungen
-

möglich.

- Ergänzung in objektiv wesentlichen Punkten ist ausgeschlossen und zwar entgegen Gauch/Schlupe/Schmid/Emmenegger auch dann, wenn die Vertragserfüllung fortgeschritten ist.
-