

## **BGE 114 II 250**

Bundesgericht (BGE), 1988-10-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_114 II 250](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_114_II_250)

FR: ATF 114 II 250

IT: DTF 114 II 250

### **Regeste**

Regeste Art. 6 OR. Wirkungen eines Bestätigungsschreibens. Einem Bestätigungsschreiben, das unwidersprochen bleibt, kommt keine rechtserzeugende Wirkung zu, wenn das Schreiben derart vom Verhandlungsergebnis abweicht, dass nach Treu und Glauben nicht mit dem Einverständnis des Empfängers gerechnet werden darf.

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

Der Beklagte macht ferner geltend, in seinem Schreiben vom 11. April 1983 sei jedenfalls eine Vertragsofferte zu erblicken, welche die Klägerin, wie aus ihrem Verhalten nach dem Empfang des Schreibens erhelle, stillschweigend angenommen habe. Das Obergericht habe dies zu Unrecht verneint und dadurch Art. 6 OR verletzt. a) Diese Bestimmung regelt den Abschluss eines Vertrages durch stillschweigende Annahme eines Antrages. Sie ist auf den vorliegenden Sachverhalt nicht unmittelbar anwendbar, da der Beklagte am 11. April gar nicht der Meinung war, der Klägerin eine Offerte zu unterbreiten. Das Bundesgericht hat indes ihre analoge Anwendung auf Fälle bejaht, in denen ein vermeintlich mündlich abgeschlossener Vertrag schriftlich bestätigt wurde, ohne dass der Empfänger sich innert angemessener Frist dagegen verwahrt hätte; es hat damit einem unwidersprochen gebliebenen Bestätigungsschreiben jedenfalls im kaufmännischen Verkehr rechtserzeugende Kraft mit konstitutiver Wirkung zuerkannt ( BGE 100 II 22 E. 3a mit Hinweisen). Die Lehre hat sich diesem Grundsatz angeschlossen (SCHMIDLIN, N. 80 ff. zu Art. 6 OR ; SCHÖNENBERGER/JÄGGI, N. 67 ff. zu Art. 6 OR ; GUHL/MERZ/KUMMER, OR 7. Aufl. S. 98; GAUCH/SCHLUEP, OR Allg. Teil 4. Aufl. I Rz. 841 ff.; KELLER/SCHÖBI, Allgemeine Lehren des Vertragsrechts, 3. Aufl. S. 34; VON TUHR/PETER, OR Allg. Teil I S. 189 Anm. 61; BUCHER, OR Allg. Teil S. 122; ENGEL, Traité des obligations en droit suisse, S. 147). Dass einem Bestätigungsschreiben, das unwidersprochen bleibt, selbst dann rechtserzeugende Kraft zukommt, wenn die Parteien vorher ergebnislos verhandelt oder sich in wesentlichen Punkten noch nicht geeinigt haben und der Absender nicht bewusst etwas BGE 114 II 250 S. 252 Unrichtiges bestätigt, wie in BGE 71 II 223 /24 angenommen wurde, ist in BGE 100 II 22 /23 freilich angezweifelt worden. Entscheidend ist indes, dass die rechtserzeugende Kraft eines solchen Schreibens sich so oder anders nur aus dem Grundsatz der Vertrauenshaftung ergeben kann, welcher sich der Empfänger aussetzt, wenn er schweigt, obschon er an sich allen Anlass hätte, dem Schreiben zu widersprechen (SCHMIDLIN, N. 89 und 99 ff. zu Art. 6 OR ; VON BÜREN, OR Allg. Teil S. 136/37). Damit setzt der Vertrauensgrundsatz nicht nur der konstitutiven Wirkung, sondern auch der Bindung des Schweigenden Schranken. Der Absender darf deshalb nicht von einer solchen Bindung ausgehen, wenn sein Schreiben vom Verhandlungsergebnis derart abweicht, dass nach Treu und Glauben nicht mehr mit

dem Einverständnis des Empfängers gerechnet werden darf (SCHMIDLIN, N. 100 ff. zu Art. 6 mit Hinweisen). Dies beurteilt sich nach einem objektiven Massstab, hängt folglich nicht von der subjektiven Einstellung des Absenders ab, selbst wenn die schriftliche Bestätigung eines angeblichen Verhandlungsergebnisses, das vom tatsächlich erzielten erheblich abweicht, regelmässig auch auf Un Sorgfalt oder gar auf Unredlichkeit schliessen lässt (vgl. SCHÖNENBERGER/JÄGGI, N. 95 zu Art. 6 OR ). Ob eine bewusste Falschbestätigung vorliegt, ist zudem eine Frage des Beweises, der für einen bestimmten Willen oder ähnliche innere Vorgänge meistens schwierig und nur über eine tatsächliche Vermutung erbracht werden kann ( BGE 110 II 4 E. 3b). Wenn die rechtserzeugende Kraft eines streitigen Bestätigungsschreibens nach dem Vertrauensgrundsatz ermittelt und begrenzt wird, geht es dagegen um eine Frage der Rechtsanwendung. Aus diesem Unterschied erhellt, dass die rechtliche Begrenzung vorzuziehen und aus Gründen der Rechtssicherheit auch sachlich gerechtfertigt ist. b) Nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz hat die Klägerin anlässlich der Besprechung vom 30. März 1983 einen Prozentvergleich mit einer Saldozahlung von Fr. 30'000.-- ausdrücklich abgelehnt. Bis zum 11. April sodann, als der Beklagte der Klägerin schrieb, führten die Parteien zwar ein Telefongespräch, dessen angeblich positiver Ausgang aber von der Klägerin bestritten wurde und zudem unbewiesen blieb. Der Beklagte beruft sich somit auf Bestätigungen, die dem negativen Verhandlungsergebnis stracks zuwiderlaufen und darauf ausgehen, der Klägerin eine Lösung zu unterstellen, die sie von Anfang an zurückgewiesen BGE 114 II 250 S. 253 hat. Unter diesen Umständen geht es schon nach dem Vertrauensgrundsatz nicht an, dem unwidersprochen gebliebenen Bestätigungsschreiben des Beklagten eine konstitutive Wirkung beizumessen, gleichviel wie es sich damit nach den Absichten des Absenders und dessen Finanzlage verhielte.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.