

# **BGer 4C.113/1999 vom 17. Oktober 2000**

Bundesgericht, 2000-10-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4C.113\\_1999](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.113_1999)

FR: TF 4C.113/1999 du 17 octobre 2000

IT: TF 4C.113/1999 del 17 ottobre 2000

## **Regeste**

Vertragsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) Der Antrag auf Rückweisung der Sache genügt im vorliegenden Fall, da dem angefochtenen Urteil keine hinreichenden Feststellungen entnommen werden können, die es dem Bundesgericht im Falle der Gutheissung der Berufung ermöglichen würden, ein Sachurteil zu fällen ( BGE 125 III 412 E. 1 S. 413/4; 106 II 201 E. 1 S. 203). b) Mit der Berufung kann die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden, wobei Bundesrechtsnormen durch Feststellungen über tatsächliche Verhältnisse grundsätzlich nicht verletzt sind ( Art. 43 Abs. 3, Art. 63 Abs. 2 OG ). Wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte der Bürger bleibt die staatsrechtliche Beschwerde vorbehalten ( Art. 43 Abs. 1 OG ). Auf die Rüge, der Klägerin sei das rechtliche Gehör verweigert und es sei das Willkürverbot verletzt worden, ist nicht einzutreten. Dies gilt namentlich für die Vorwürfe, es seien die Bestimmungen der kantonalen Prozessordnung über die Besetzung des Gerichts willkürlich angewendet, es sei in Verletzung von Art. 4 aBV die Nichteinreichung von Unterlagen durch die Beklagte toleriert, es seien aus der Verweigerung der Mitwirkung der Beklagten falsche tatsächliche Schlüsse gezogen und es seien insgesamt die Beweise willkürlich gewürdigt worden. Soweit die Klägerin in diesem Zusammenhang unter anderem eine Verletzung von Art. 8 ZGB rügt, verkennt sie die Tragweite dieser Norm ( BGE 122 III 219 E. 3c S. 223). c) Das Bundesgericht hat seiner Entscheidung im Berufungsverfahren die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz zugrunde zu legen, es sei denn, sie beruhen auf einem offensichtlichen Versehen oder seien unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustande gekommen ( Art. 63 OG ; BGE 123 III 110 E. 2 S. 111; 115 II 484 E. 2a S. 485/6). Eine blosser Kritik an der Beweiswürdigung des Sachgerichts ist, soweit nicht Vorschriften des Bundesrechts in Frage stehen, in der Berufung ausgeschlossen ( BGE 120 II 97 E. 2b S. 99; 119 II 380 E. 3b S. 382; 115 II 484 E. 2a S. 486). Auch die Ausführungen der Klägerin, die sich im Rahmen des Abschnitts "Zur Rechtsanwendung der VI hinsichtlich des Zustandekommens eines Garantieauftrags vor dem 13. Februar 1992" gegen die Beweiswürdigung der Vorinstanz oder das Beweisergebnis im angefochtenen Entscheid richten, sind unzulässig. Dies gilt insbesondere auch insoweit, als die Klägerin ihre vom Ergebnis der Beweiswürdigung abweichenden Schlüsse auf Art. 63 Abs. 2 OG stützt. Sie verkennt die Tragweite der Verwehrrüge, wenn sie einzelne Elemente der vorinstanzlichen Beweiswürdigung unter Berufung auf angebliche Versehen kritisiert ( BGE 122 III 61 E. 2b S. 63; 104 II 68 E. 3b S. 74).

### **E. 2**

Das Handelsgericht hat im angefochtenen Urteil in Würdigung der Beweise erkannt, dass die Klägerin der Beklagten erst am 13. Februar 1992, 10.00 Uhr, einen Antrag auf Ausstellung der für ihre Offerte benötigten Bietungsgarantie stellte. Es ist davon ausgegangen, dass der Antrag alle wesentlichen Vertragspunkte enthalten muss, wozu beim Garantierauftrag in objektiver Hinsicht der Haftungsbetrag, die Haftungsdauer und die Haftungsart gehören. Die Klägerin rügt, die Vorinstanz habe damit verkannt, dass zu den objektiv wesentlichen Vertragspunkten nur der absolut unentbehrliche Geschäftskern gehöre, wozu weder die Haftungsdauer noch der Höchstbetrag zu rechnen sei. Mit der Bietungsgarantie verspricht die Bank dem Ausschreibenden eine Zahlung für den Fall, dass der bietende Unternehmer seine angebotenen Leistungen nicht erbringt, also beispielsweise sein Angebot nach dem Zuschlag widerruft, den Vertrag trotz Zuschlag nicht abschliesst oder nach dem Zuschlag die in der Submission verlangte Erfüllungsgarantie nicht unterzeichnet. Die Angabe eines Höchstbetrages der Haftung ist bei der Garantie kein Gültigkeitserfordernis. Da jedoch die garantierende Bank ihr Haftungsrisiko beurteilen will, entspricht es einer internationalen Usanz, die Garantiesumme maximal zu begrenzen (Zobl, Die Bankgarantie im schweizerischen Recht, Berner Bankrechtstag 1997, S. 38). Ebenso werden die Garantien in der Praxis regelmässig befristet (Zobl, a.a.O., S. 38). Die Begrenzung der Verpflichtung des Garanten gegenüber Dritten durch den Haftungsbetrag und die Haftungsdauer werden daher in der Literatur zutreffend als Eckdaten bezeichnet, die nicht nur in den Garantietext aufzunehmen, sondern insbesondere bei der Auftragserteilung abzusprechen sind (Kleiner, Bankgarantie, 4. Aufl., S. 170; Spaini Mauro, Die Bankgarantie und ihre Erscheinungsformen bei Bauarbeiten, Diss. Fribourg, Baufachverlag Dietikon 2000, S. 48). Es handelt sich um Vertragspunkte, die nach der Natur der Garantie und der Interessenlage des Garanten nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr notwendig geregelt werden müssen und daher objektiv wesentlich sind. Die Vorinstanz hat bundesrechtskonform erkannt, dass ein Antrag auf Abschluss eines Garantierauftrages diese Punkte enthalten musste und daher eine Offerte der Klägerin nach dem im vorliegenden Verfahren verbindlichen Beweisergebnis erst am 13. Februar 1992 vorlag. Da die der Klägerin eingeräumte Kredit- oder Kautionslimite nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz durch die umstrittene Garantie überschritten worden wäre, leitet die Klägerin aus ihrem Kreditverhältnis zur Beklagten zu Recht nichts mehr ab für den Fall, dass ein Garantierauftrag nicht zustande kam.

### **E. 3**

Die Klägerin rügt sodann als Verletzung des Vertrauensprinzips, die Vorinstanz habe das Verhalten der Beklagten am 13. Februar 1992 nicht als Annahme des Garantierauftrags qualifiziert. Soweit sie in diesem Zusammenhang wiederum die Beweiswürdigung durch die Vorinstanz kritisiert oder deren Feststellungen ergänzt, ist sie im vorliegenden Verfahren nicht zu hören. Vielmehr ist von den tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil auszugehen. Danach wurde eine ausdrückliche Annahme des Garantierauftrages nicht nachgewiesen und als konkludente Annahme käme einzig die Erklärung der Garantieabteilung der Beklagten in Betracht, dass die Urkunde bereit liege. Die Vorinstanz verneinte, dass die Klägerin nach den Umständen in guten Treuen aus der Mitteilung der Garantieabteilung der Beklagten, die Garantie könne abgeholt werden, auf eine Annahme des Garantierauftrags habe schliessen dürfen. Zu diesen massgebenden Umständen stellte die Vorinstanz fest, dass die Klägerin in den Tagen vor dem 13. Februar 1992 der Beklagten Unterlagen hatte zukommen lassen und die Antwort des Kundenberaters der Beklagten dazu noch ausstand. Weiter stellte das Gericht fest, dass die

Klägerin darum wusste, dass ihre mit der Abholung der Garantie betraute Botin auch noch zum Kundenberater der Beklagten gehen musste, um das erforderliche Empfehlungsschreiben abzuholen. Der Schluss der Vorinstanz, die Klägerin habe die Mitteilung der Garantieabteilung der Beklagten, die Garantieurkunde liege zum Abholen bereit, unter diesen Umständen in guten Treuen nicht als Annahme des Garantierauftrages verstehen dürfen, ist bundesrechtlich nicht zu beanstanden.

#### **E. 4**

Die Vorinstanz hat schliesslich verbindlich festgestellt, dass der Kundenberater der Beklagten noch am Tag der Offertstellung durch die Klägerin deren Organ telefonisch mitgeteilt hat, die Garantie werde ohne Leistung von Sicherheiten nicht ausgestellt. Die Vorinstanz hat entgegen der Ansicht der Klägerin keine Bundesrechtsnormen verletzt, wenn sie aufgrund dieser Erklärung jeglichen Erfüllungsanspruch der Klägerin aus Garantierauftrag ablehnte. Die Vorinstanz konnte ohne Bundesrechtsverletzung offen lassen, ob die vorbereitete Garantieurkunde der Botin der Klägerin vor oder nach der telefonischen Ablehnung des Auftrags übergeben wurde und ob die Botin dem zuständigen Kundenberater der Beklagten die Garantieurkunde vor oder nach dessen Telefongespräch mit dem Organ der Klägerin zurückgab. Die Vorinstanz hat für den einen Fall das Zustandekommen des Auftrages bundesrechtskonform verneint (sei es wegen sofortiger Ablehnung im Sinne von Art. 395 OR oder weil die Klägerin ihrerseits eine ausdrückliche Auftragsannahme vorbehalten hatte) und für den anderen Fall einen gültigen Widerruf im Sinne von Art. 404 OR bejaht. Für den letzteren Fall verneinte die Vorinstanz zudem zutreffend das Vorliegen eines Widerrufs zur Unzeit, da die Klägerin in der kurzen Zeit zwischen Annahme und Widerruf im Vertrauen auf den bereits angenommenen Auftrag keinerlei nachteilige Dispositionen traf.

#### **E. 5**

Die ausserordentlich umfangreichen Ausführungen der Klägerin in der Berufungsschrift bestehen nahezu ausschliesslich aus unzulässigen Rügen. Eine Bundesrechtsverletzung ( Art. 43 OG ) ist nicht dargetan und aufgrund der Feststellungen im angefochtenen Urteil offensichtlich nicht gegeben. Die Berufung ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist, und das angefochtene Urteil ist zu bestätigen. Die Klägerin hat die Gerichtsgebühr zu tragen und der Beklagten eine Parteientschädigung zu bezahlen ( Art. 156 und 159 OG ). Die Gebühr und die Entschädigung bemessen sich nach dem Streitwert.

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