

# **SG\_KANTONSGERICHT BO.2012.77/78 vom 19. August 2011**

Sg Kantonsgericht, 2011-08-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_BO.2012.77\\_78](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_BO.2012.77_78)

FR: SG\_KANTONSGERICHT BO.2012.77/78 du 19 août 2011

IT: SG\_KANTONSGERICHT BO.2012.77/78 del 19 agosto 2011

## **Regeste**

Art. 1 Abs. 2 ZGB (SR 210), Art. 18 OR (SR 220): Das schweizerische gesetzte Recht kennt die Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter nicht. Gegenüber einer Herleitung mittels Gesetzesergänzung oder – im Einzelfall – aufgrund einer Vertragsauslegung oder -ergänzung ist Zurückhaltung angebracht. Im zu beurteilenden Fall wurde eine diesbezügliche Haftungsgrundlage verneint (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 13. Oktober 2014, BO.2012.77/78).

## **Volltext**

Erwägungen (Auszug) III. ... 3/b/cc) Soweit sich der Kläger gegenüber der Beklagten 2 schliesslich auf einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter beruft, ist vorab klarzustellen, dass einer Prüfung dieser Haftungsgrundlage – entgegen der Ansicht der Beklagten 2 [Berufungsantwort/2, S. 22) – nicht entgegensteht, dass der Kläger sie erstmals – nach dem Rückweisungsentscheid des Kantonsgerichts vom 19. August 2011 – mit seiner Eingabe an die Vorinstanz vom 5. September 2012 (vi-act. 104) angerufen hat. Denn insoweit liegt eine Rechtsfrage vor, die Art. 229 ZPO nicht untersteht; zudem ist das Recht von Amtes wegen anzuwenden (Art. 57 ZPO). Hingegen ist der Beklagten 2 beizupflichten, dass das schweizerische gesetzte Recht die – in der deutschen Rechtspraxis entwickelte – Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter nicht kennt und das Bundesgericht dieses Institut zwar schon vereinzelt erwähnt, soweit ersichtlich bislang aber nie als Haftungsgrundlage beigezogen und anerkannt hat (s. insbes. BGE 117 II 315 E. 5/c/bb, 120 II 112 E. 3/a/cc/cc, 121 III 310 E. 4/a und 130 III 345 E. 1 sowie BGer 4C.296/1999 E. 3/b). Die schweizerische Lehre steht dem Institut teils wohlwollend, teils kritisch bis ablehnend gegenüber (wohlwollend: Gauch/Schluep/ Emmenegger, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, N 3910 ff.; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, S. 484 f.; von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band II, S. 113; BSK OR I-Wiegand, N 9 Einl. zu Art. 97-109 OR; BSK OR I-Gonzenbach/Zellweger, N 22 ff. zu Art. 112 OR; Kramer/Schmidlin, Berner Kommentar, N 144 ff. Allgemeine Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht; Armbrüster, Vertragliche Haftung für Drittschäden – quo vadis Helvetia? in: Norm und Wirkung, Festschrift für Wolfgang Wiegand zum 65. Geburtstag, S. 71 ff.; Loser-Krogh, Schutzwirkungen zugunsten Dritter, in: Privatrecht und Methode, Festschrift für Ernst Kramer, S. 579 ff.; kritisch bis ablehnend: Schwenzer, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, N 87.01 ff.; Honsell, Die Haftung für Auskunft und Gutachten, insbesondere gegenüber Dritten, in: Wirtschaftsrecht zu Beginn des 21. Jahrhunderts, Festschrift für Peter Nobel zum 60. Geburtstag, S. 939 ff.; Koller, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, S. 1012 f.; ders., Haftung einer Vertragspartei für den Schaden eines vertragsfremden Dritten, in: Neue und alte Fragen zum privaten Baurecht, Hrsg. A. Koller, S. 1 ff., insbes. N 23 ff.; Jäggi/Gauch, Zürcher

Kommentar, N 537 zu Art. 18 OR; Gauch, Der Werkvertrag, N 860 ff.; Flühmann, Haftung aus Prüfung und Berichterstattung gegenüber Dritten, S. 145 ff.). Dabei wird als mögliche Rechtsgrundlage eine Gesetzesergänzung oder eine – im Einzelfall vorzunehmende – Vertragsauslegung oder Vertragsergänzung genannt (s. dazu insbes. Armbrüster, a.a.O., S. 76 f., ZK-Jäggi/Gauch, N 537 zu Art. 18 OR, Gauch, a.a.O., N 862, BSK OR I-Gonzenbach/Zellweger, N 24a zu Art. 112 OR, Bucher, a.a.O., S. 485, und Honsell, a.a.O., S. 949). Dazu fällt mit Blick auf den vorliegenden Fall Folgendes in Betracht: Eine Gesetzesergänzung setzt eine Gesetzeslücke voraus, und eine solche wiederum darf mit Rücksicht auf die Gewaltenteilung nur zurückhaltend und bei Vorliegen besonderer Umstände angenommen werden. Im Vordergrund steht dabei das Verbot der Rechtsverweigerung; nur ausnahmsweise vermögen daneben allgemeine Rechtsgrundsätze (wie etwa Art. 2 ZGB) oder Zweckmässigkeitsaspekte eine Gesetzesergänzung zu rechtfertigen (Hausheer/Jaun, Stämpflis Handkommentar, Die Einleitungsartikel des ZGB, N 219 ff. zu Art. 1 ZGB). Im vorliegenden Zusammenhang liegt offensichtlich keine Gesetzeslücke vor, die unter dem Aspekt des Verbots der Rechtsverweigerung eine Gesetzesergänzung erheischen würde; denn abgesehen davon, dass der Kläger – gegebenenfalls – auch die Beklagte 1 haftbar machen und diese sich ihrerseits aus Vertrag an die Beklagte 2 halten könnte (s. dazu auch Koller, OR AT, S. 1013), sieht die Gesetzesordnung namentlich mit den Bestimmungen über die Entstehung der Obligation durch unerlaubte Handlung (Art. 41 ff. OR) durchaus eine umfassende Haftungsgrundlage für allfällige direkte Ansprüche des Klägers gegenüber der Beklagten 2 vor. Im Übrigen fällt zwar in Betracht, dass die Delikts- im Vergleich zur Vertragshaftung für den Geschädigten hinsichtlich der Durchsetzung ungünstiger ausgestaltet ist (Verschuldensnachweis, Haftung für Hilfspersonen, Verjährung). Dies vermag jedoch weder unter dem Aspekt eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes (wie etwa des Grundsatzes von Treu und Glauben) noch im Hinblick auf ein allfälliges unabdingbares Bedürfnis des Rechtsverkehrs – und damit unter Zweckmässigkeitsaspekten (s. dazu Hausheer/Jaun, a.a.O., N 229 zu Art. 1 ZGB) – eine Gesetzesergänzung im Sinne der Vorbringen des Klägers zu rechtfertigen. Vielmehr ist in dieser Hinsicht Schwenzer (a.a.O., N 87.05) beizupflichten, dass dem nicht durch (gerichtliche) Ausdehnung der Vertragshaftung auf vertragsfremde Dritte, sondern – allenfalls – durch eine (gesetzgeberische) Weiterentwicklung des Deliktsrechts zu begegnen wäre. Vorliegend fällt sodann als Rechtsgrundlage für einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter auch eine Vertragsauslegung oder Vertragsergänzung ausser Betracht: Anhaltspunkte für einen dahingehenden übereinstimmenden tatsächlichen Willen der Beklagten 1 und 2 sind nicht ersichtlich, und ein solcher wird vom Kläger denn auch nicht behauptet. Im Übrigen kann eine solche Abrede hier auch nicht – mittels normativer Auslegung – aus dem Vertrauensprinzip hergeleitet werden; ebenso ginge eine dahingehende Vertragsergänzung – welche eine Vertragslücke sowie die Annahme eines entsprechenden hypothetischen Parteiwillens der Beklagten 1 und 2 voraussetzen würde (s. dazu Gauch/Schluemp/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band I, N 1256 ff.) – zu weit. Vielmehr ist mit Koller (OR AT, S. 1012 f.) davon auszugehen, dass eine diesbezügliche Vertragsauslegung oder -ergänzung von vornherein nur in seltenen Ausnahmefällen überhaupt in Frage kommen kann. Dabei fällt hier zwar in Betracht, dass die Beklagte 2 im Sinne einer Nebenpflicht gehalten war, die gebotenen Vorsichtsmassnahmen einzuhalten, wobei auf der Hand liegt, dass diese Massnahmen (auch) dem Schutz der Mitarbeiter der Beklagten 1 dienen sollten. Die Annahme einer über diese blossen Nebenpflicht gegenüber

dem Besteller hinausgehenden Drittverpflichtung der Beklagten 2 gegenüber dem Kläger in dem Sinn, dass sie diesem gegenüber direkt aus Vertrag ersatzpflichtig würde und dieser seinerseits ihr gegenüber – wie bei einem echten Vertrag zugunsten Dritter – bei Nicht- oder nicht gehöriger Erfüllung einen eigenen Anspruch auf Schadenersatz hätte (s. zur – richtigen – Abgrenzung zwischen Drittschutzabrede als solcher und selbständigem Erfüllungsanspruch des Dritten: Gauch, a.a.O., N 862; vgl. dazu auch BGer 4C.139/2005, der in E. 3.3 eine Drittschutzwirkung bejaht, allerdings auf der Basis der Annahme eines echten Vertrages zu Gunsten Dritter gemäss Art. 112 Abs. 2 OR), rechtfertigt sich hingegen vorliegend weder unter dem Aspekt des Vertrauensprinzips noch des hypothetischen Parteiwillens. Insbesondere liesse sich eine solche Vertragsauslegung oder -ergänzung nicht mit einer allgemeinen Verkehrsauffassung oder -übung begründen; auch lässt sich kein diesbezügliches hinreichendes Interesse der Beklagten 1 ausmachen, und zwar – nachdem es wie vorn dargelegt nicht an anderen Haftungsgrundlagen fehlt – auch dann nicht, wenn man bedenkt, dass sie als Arbeitgeberin gegenüber dem Kläger eine Fürsorgepflicht trifft. Daraus folgt, dass sich der Kläger gegenüber der Beklagten 2 nicht auf einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter berufen kann (womit auch offen bleiben kann, ob allfällige Ansprüche daraus verjährt wären [s. dazu Berufungsantwort/2, S. 8 und 10]).

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