

BGE 19 I 905

Bundesgericht (BGE), 1893-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_19_I_905

FR: ATF 19 I 905

IT: DTF 19 I 905

Volltext

142. Urteil vom 16. Dezember 1893 in Sachen Messer gegen Hüsler. A. Durch Urteil vom 15. September 1893 hat das Obergericht des Kantons Luzern erkannt: Der Beklagte sei nicht berechtigt, dem Kläger in gleicher Weise, wie bisher, durch Betrieb eines Metzgereigeschäftes unter dem Namen eines Dritten in Sursee Konkurrenz zu machen und es habe Beklagter an Kläger für die Zeit der Dauer des Konkurrenzgeschäftes seit dessen Eröffnung bis 1. Juli 1894 eine pro rata temporis berechnete Jahresentschädigung von 2000 Fr. zu bezahlen. Mit den weitergehenden Begehren sei der Kläger abgewiesen. B. Gegen dieses Urteil erklärten beide Parteien die Weiterziehung an das Bundesgericht. Der Kläger beantragt, das Urteil sei bezüglich Art und Größe der Entschädigung abzuändern in dem Sinne, daß Beklagter an Kläger eine Entschädigung von 5000 Fr. nebst Zins seit 3. April

1893, sowie im Falle der Fortdauer des Konkurrenzgeschäftes seit dessen Eröffnung bis Ende der Vertragsdauer pro rata temporis per Jahr 3000 Fr. eventuell nach beiden Richtungen eine nach richterlichem Ermessen festzusetzende Entschädigung zu bezahlen habe. Der Beklagte beantragt, es sei die Klage abzuweisen. Das Bundesgericht zieht in Erwägung. 1. Beklagter Hüsler und Joseph Feil zum Schwanen in Sursee haben am 4. Mai 1892 an den Kläger, Adolf Messer, damals Metzger in Reconwillier, Kanton Bern, die bis dahin von ihnen betriebene Metzgerei zum Schwanen nebst Wohnung und einigen übrigen Näumlichkeiten zu einem jährlichen Pachtzins von 2000 Fr., für vier Jahre, mit Beginn am 1. Juli 1892, verpachtet, Jeder Partei war indessen das Recht eingeräumt, das Pachtverhältnis auf Ende des zweiten Jahres, mit vorgängiger halbjährlicher Aufkündigung, ohne Ersatz, zu kündigen. Im Vertrage war ausdrücklich bestimmt, daß die Verpächter dem Pächter in Sursee in der Metzgerei keine Konkurrenz eröffnen dürfen. Am 3. April 1893 eröffnete Beklagter in einem Nebengebäude des H. Schwyzer in Sursee wieder eine Metzgerei, unter der Firma seines Schwagers Michael Feil von Steinsberg (Bayern). Der Kläger erblickte hierin eine Übertretung des vertraglichen Konkurrenzverbotes und erhob gegen Hüsler Klage beim Bezirksgericht Sursee mit dem Begehren, daß demselben der Weiterbetrieb dieser Metzgerei untersagt, und daß er verpflichtet werde an Kläger eine Entschädigung von 5000 Fr. nebst Zins seit 3. April 1893, sowie im Falle der Fortdauer des Konkurrenzgeschäftes seit dessen Eröffnung bis Ende der Vertragsdauer pro ratione temporis per Jahr 3000 Fr. eventuell eine nach richterlichem Ermessen zu bestimmende Geldsumme zu bezahlen. Er begründete im Wesentlichen seine Klage damit, daß er behauptete, Michael Feil, unter dessen Firma Beklagter das Metzgereigewerbe betreibe, sei ein bloßer Strohmännchen; derselbe sei in Sursee gar nie wohnhaft gewesen, er habe das Metzgerhandwerk nicht erlernt und besitze auch die Mittel zum Betriebe eines solchen Geschäftes nicht. Kurz vor Ostern sei Beklagter seinen frühern Kunden nachgelaufen und habe sich ihnen als Knecht dieses Michael Feil empfohlen. Tatsächlich betreibe er selbst mit seiner Ehefrau das Gewerbe. Durch diese Konkurrenz habe Kläger um so mehr Schaden

erlitten, als er erst kürzlich von Reconwillier, also aus fremden Verhältnissen, nach Sursee gekommen und demnach in dieser Ortschaft fast noch fremd sei, während Beklagter als langjähriger Geschäftsmann, daselbst an^o äßig, die Verhältnisse und Leute genau kenne und in der Kon^o kurrenzfähigkeit ihm schon aus diesem Grunde weit überlegen sei; dabei falle in Betracht, daß in Sursee, bei einer Einwohnerzahl von rund 2200 Seelen nicht weniger als fünf Metzgereien be^o stehen. Der Schaden sei nicht bloß ein direkter, indem dem Kläger bereits eine Reihe von Kunden entzogen worden sei, die wahr^o scheinlich selbst im Falle der Sistierung der Konkurrenzgeschäfte nicht wieder zu ihm zurückkehren, sondern dadurch auch ein indirekter, daß der Entzug eines Teiles der Kundschaft den Kläger verhindere, die übrig gebliebene Kundschaft gut zu bedienen, da er unter diesen gegebenen Verhältnissen nur weniger schwere und auch weniger frische Ware liefern könne. Der Beklagte machte der Klage gegenüber in erster Linie den for^o mellen Einwand geltend, er sei nicht persönlich Vertragskontrahent mit dem Kläger, sondern die Firma Hüsler & Feil. Da Kläger auf Vollziehung und Haltung des Pachtvertrages klage, hätte derselbe somit die Firma, oder doch beide Anteilhaber belangen sollen. In materieller Hinsicht stelle er sich auf den Standpunkt, es liege keine Übertretung des Konkurrenzverbotes vor, da er lediglich als Angestellter seines Schwagers Michael Feil das Metzgergewerbe weiter betreibe. Zum Nachweis dieses Anstellungsverhältnisses be^o rief er sich einerseits auf einen zwischen Michael Feil, früher Oko^o nomiepächter in Regensburg, und H. Schwyzer in Sursee am 4. März 1893 abgeschlossenen Mietvertrag, mit welchem der erstere vom letztern eine Wohnung nebst Wursterei= und Fleisch^o verkaufslokal mietete, und andererseits auf einen zwischen ihm, dem Beklagten, und M. Feil abgeschlossenen Anstellungsvertrag dahin lautend, daß Feil ihm in seinem Metzgereigeschäfte Arbe^o gebe und ihn zum Einkaufe des Metzgviehes aller Art, zum Ver^o kauf der Fleischwaren und zum Inkasso ermächtige, wogegen Feil zu jeder Zeit Einsicht in die vom Angestellten zu führenden Rech^o nungsbücher haben solle und dieser verpflichtet sei, ihm viertel^o

jährlich Rechnung zu stellen; das Salär Hüslers sei auf 50 Fr. monatlich, nebst freier Kost, angesetzt, wogegen aber seine Ehefrau beim Verkaufe der Fleischwaren auch mithelfen müsse. Dieses Metzgereigeschäft werde auf Namen und Rechnung des Feil ge^o führt und es sei derselbe auch als Geschäftsinhaber im Handels^o register eingetragen. Feil habe auch die Niederlassung in Sursee verlangt und seine Übersiedlung sei nur deswegen noch nicht erfolgt, weil er in Regensburg krank darniederliege. Durch die fragliche Vertragsbestimmung sei dem Beklagten nur untersagt, ein eigenes Konkurrenzgeschäft in Sursee zu gründen, keineswegs aber sei er dadurch gehindert, überhaupt seinen Beruf als Metzger an diesem Orte weiter auszuüben; eine Auslegung im letztern Sinne müßte als unzulässige Beschränkung seiner persönlichen und gewerblichen Freiheit bezeichnet werden. Übrigens werde bestritten, daß der Be^o klagte dem Kläger überhaupt Schaden verursacht habe; wenn die Kundschaft des Klägers abgenommen habe, so sei das einzig die Folge seines mangelhaften Geschäftsbetriebes. 2. Das Bezirksgericht Sursee erklärte, nach durchgeführtem Beweisverfahren, den Beklagten für nicht berechtigt, dem Kläger unter dem Namen eines Dritten in Sursee Konkurrenz zu ma^o chen und verurteilte ihn, an den Kläger eine fixe Entschädigung von 1000 Fr. nebst Zins vom 3. April 1893 an, sowie im Falle der Fortdauer des Konkurrenzgeschäftes seit dessen Eröffnung bis 1. Juni 1894 eine pro ratione temporis berechnete weitere jahresentschädigung von 2000 Fr. zu bezahlen. Die Begründung dieses Urteils geht davon aus, daß mit der Vertragsbestimmung, Verpächter dürfen dem Pächter in Sursee in der Metzgerei keine Konkurrenz eröffnen, dem Beklagten zwar nicht jede Betätigung im Metzgerberuf, z. B. als bloßer Gehülfe oder Metzgerknecht,

an diesem Orte untersagt sei, daß er sich aber nicht nur dann dagegen verfehle, wenn er ein Geschäft auf eigenen Namen und auf eigene Rechnung eröffne, sondern auch dann, wenn er in einem Konkurrenzgeschäft als selbständiger, unbeschränkter Geschäftsführer tätig werde; insoweit nämlich der Geschäftsführer nicht etwa bloß wie ein gewöhnlicher Angestellter, die Arbeitsaufträge vom Prinzipal vorweg erhalte, sondern im Allgemeinen und nach eigenem Befinden die erforderlichen Maßnahmen zu treffen habe, um das Geschäft desselben gewinnbringend zu machen, sei seine Stellung eine dem Geschäftsherrn analoge. Nun sei aber in casu vom Beklagten unumwunden zugegeben, und durch den Anstellungsvertrag mit M. Feil, der dem Beklagten freies Schalten und Walten einräume, sowie durch die im Beweisverfahren erhärtete Tatsache, daß der Beklagte und seine Ehefrau sich verschiedenenorts mündlich für das eröffnete Geschäft empfohlen haben, erstellt, daß Beklagte zum Mindesten die Stellung eines solchen Geschäftsführers inne gehabt habe. Es dürfe sogar angenommen werden, Beklagter betreibe das fragliche Konkurrenzgeschäft auf eigene Rechnung. Durch die Beweisaufnahme sei festgestellt, daß die Ehefrau des Beklagten zuerst eine Metzgerei auf ihren Namen habe einrichten wollen, wobei der Versuch gemacht worden sei, den Kläger gegen Entschädigung zum Verzicht auf das Konkurrenzverbot oder zum Rücktritt von der Pacht im Schwaben auf einen früheren Zeitpunkt zu veranlassen. Mittlerweile habe auch der Beklagte seinen früheren Metzgerknecht Häfliger zum Betriebe des Metzgereigeschäftes in Sursee auf eigenen Namen aber unter Mitwirkung des Beklagten, resp. auf eigene Rechnung, zu bewegen gesucht. Der Anstellungsvertrag mit M. Feil sei offenbar fingiert. Beklagter habe nicht behauptet, mit demselben betreffend Gründung des Metzgereigewerbes mündlich konferiert oder korrespondiert zu haben, während doch vernünftigerweise eine Beredung darüber müßte stattgefunden haben, warum dieser in Sursee das Metzgereigewerbe, das doch nicht sein Beruf sei, eröffnen solle. Obschon ferner die Betreibung desselben nicht nur einen Kredit, sondern auch entsprechende Fonds benötige, und daher der Geschäftsinhaber vernünftigerweise an Ort und Stelle den Gang desselben überwachen müsse, sei derselbe an seinem bisherigen Wohnort, in Regensburg, geblieben und habe sich nie zur Einsichtnahme in Sursee eingefunden, auch habe Beklagter nicht einmal behauptet, daß Feil ihm zu den ersten Vieheinkäufen Geldsendungen gemacht; ferner Feil, trotzdem laut den beklaglichen Rechnungsbüchern nicht unbedeutende Buchforderungsrestanzen vorhanden waren, keineswegs mit Baarvorschüssen des Beklagten für Vieheinkäufe belastet worden; alle diese Tatsachen ergeben zur Evidenz, daß der Beklagte das Geschäft auf eigene Rechnung, mit seinen Geldmitteln und seinem Kredit geführt habe. Bei der Bemessung des durch die unerlaubte Konkurrenz ent-

standenen Schadens stellte das Bezirksgericht fest, daß der vom Kläger zu zahlende Pachtzins nach der Deposition des Gemeindevorstandes sowohl, wie nach den notorisch bekannten Verhältnissen als ein horrender, stark überfetzter taxiert werden müsse, und daß die Wartefrist zur Wiedereröffnung des Metzgereigewerbes eine verhältnismäßig kurze war, da auch die Verpächter das Pachtverhältnis auf 1. Juli 1894 wieder aufheben konnten; anderseits sei Tatsache, daß Kläger das Metzgereigeschäft nicht mit der Gewandtheit und den Kenntnissen, und auch nicht mit dem Erfolge betrieben, wie Beklagter; die klägerische Methode, die Beträge der nicht baar bezahlenden Kunden nur in deren Fleischbüchlein, und nicht auch in seinen eigenen Rechnungsbüchern einzutragen, müsse nicht nur als für den Geschäftsinhaber sehr gefährlich, sondern auch als allen Regeln einer ordentlichen Geschäfts- und Buchführung widersprechend bezeichnet werden. Bei dieser Sachlage scheine es indiziert für den Kontraktbruch an sich, im Sinne der Art. 50 und 112

O.=R. ein Fixum von 1000 Fr. auszusetzen, und in analoger Anwendung von Art. 310 O.=R. für die Dauer der Konkurrenz eine pro rata temporis zu bemessende jährliche Entschädigung von 2000 Fr., gleich dem Pachtzinse, jedoch nur bis 1. Juli 1894, zuzusprechen. Das Obergericht schloß sich den Ausführungen der ersten Instanz grundsätzlich an, hielt es dagegen bezüglich der Entschädigung für gerechtfertigt, für die ganze Zeit der unerlaubten Führung des Konkurrenzgeschäftes einen einheitlichen Betrag festzusetzen, und zwar auf die Höhe des jährlichen Pachtzinses von 2000 Fr., pro rata temporis zahlbar, wobei die Berechnung nur bis 1. Juli 1894, da auf diesen Zeitpunkt das Pachtverhältnis von jedem Kontrahenten ohne Entschädigungsleistung gelöst werden könne, stattzufinden habe. 3. Was zunächst die grundsätzliche Berechtigung der Klage angeht, so ist durch die kantonalen Instanzen festgestellt, daß Beklagter auf eigene Rechnung ein Konkurrenzgeschäft in Sursee betreibt. Diese tatsächliche Feststellung ist für das Bundesgericht bindend; sie erscheint auch nach den Akten als durchaus begründet. Der angebliche Inhaber des vom Beklagten betriebenen Geschäftes wohnte in Regensburg und war von Beruf nicht Metzger, sondern Landwirt, er hatte keinen Einblick in das Geschäft, ließ darüber keine Berichte geben und befaßte sich auch sonst mit demselben in keiner Weise. Die Viehkäufe besorgte der Beklagte auf Grund seines eigenen Kredites und mit eigenen Mitteln, und sich nicht einmal veranlaßt, den angeblichen Geschäftsherrn seine daherigen Leistungen zu belasten. Die einzige Tätigkeit des Feil bestand darin, daß er seinen Namen zur Miete eines Geschäftlokals und zur Eintragung in's Handelsregister hergab. Daß er irgend welche Fonds zur Gründung und zum Betriebe des Geschäftes gegeben habe, ist nicht behauptet worden. Die wahre Absicht des Beklagten erhellt auch daraus, daß er anfänglich mit dem Kläger wegen Aufhebung des Konkurrenzverbotes gütlich unterhandeln wollte, und daß geplant war, das Geschäft auf den Namen der Frau Hüsler, und sodann auf den Namen des Knechtes Häfliger zu führen. Ist nun durch alle diese Tatsachen hinreichend hergestellt, daß Beklagter das Geschäft auf eigene Rechnung führte, so ist damit ohne Weiteres die Vertragsverletzung bewiesen. Seine Einwendung, für Erfüllung des Vertrages habe nicht er, sondern die Kollektivgesellschaft Hüsler & Feil, als wirkliche Kontrahentin, einzustehen, ist unstichhaltig. Mit dem Konkurrenzverbot haben die Gesellschafter nicht etwa bloß eine Verpflichtung für gemeinsames Handeln, sondern jeder für sein eigenes Handeln übernommen. Soweit also Beklagter gegen dieses Verbot verstoßen hat, ist er in vollem Umfang dafür haftbar. Es braucht hienach auch nicht mehr auf die von der ersten Instanz erörterte Frage eingetreten zu werden, ob dem Beklagten überhaupt jede Betätigung als Metzger in der betreffenden Ortschaft nach dem Vertrag verboten sei; unzweifelhaft wäre das Konkurrenzverbot, selbst in dieser Ausdehnung, nicht als zu weitgehende Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit zu erachten, indem sich dasselbe auf einen örtlich ziemlich eng begrenzten Kreis, und nur auf kurze Zeit bezieht. 4. Ist somit die Klage grundsätzlich gutzuheißen, so bleibt noch übrig, die Höhe des Schadenersatzes zu bestimmen. Hier kann nun nicht auf Art. 50 u. ff. O.=R., sondern nur auf Art. 110 u. ff. leg. cit. abgestellt werden; um ein außerkontraktliches Verschulden

handelt es sich nicht; denn die Eröffnung eines Konkurrenzgeschäftes war nicht schon an sich, sondern nur aus dem Grunde eine unerlaubte Handlung, weil sich Beklagter durch den Vertrag verpflichtet hatte, dem Kläger keine Konkurrenz zu machen. Es kann daher der Beklagte nur zum Ersatz des wirklich eingetretenen Vermögensschadens, und nicht etwa darüber hinaus noch zu einer angemessenen Geldsumme, wie dies nach Art. 55 O.=R. zulässig wäre, verurteilt werden. Immerhin unterliegt die Schätzung des Schadens dem

freien richterlichen Ermessen, wobei alle Umstände, also auch das Maß des Verschuldens, in Betracht zu ziehen sind. In dieser Richtung fällt in's Gewicht, daß der Beklagte arglistig gehandelt hat; sein Vorgehen ist um so weniger entschuldbar, als er sich einerseits für die Abtretung seiner Lokalitäten und im Zusammenhang damit auch für das Konkurrenzverbot ein nach der Feststellung der ersten Instanz geradezu „horrend“ hohes Entgelt hat versprechen lassen, und als andererseits die von ihm eingegangene Wartefrist verhältnismäßig kurz bemessen war, indem er selbst den Vertrag und damit dem benannten Verbot durch Kündigung schon auf den 1. Juli 1894 ein Ende machen konnte. Als Anhaltspunkte für die Schadensbemessung ergeben sich aus den kantonalrichterlichen Feststellungen, daß Kläger zu Anfang des Pachtverhältnisses monatlich 18 bis 20 Stück Vieh, seit der Konkurrenzeröffnung aber in den Monaten April bis Juni 1893, nach dem Urteil des Bezirksgerichtes, nur noch 13, 12 und 9 Stück schlachtete (nach der Bescheinigung des Schlachthausaufsehers 16, 11 und 6 Stück), während der Verbrauch des Beklagten in diesen letztern Monaten bereits 15, 24 und 21 Stück ausmachte. Es ist aber ebenfalls festgestellt, daß Kläger das Metzgereigewerbe nicht mit der Gewandtheit und Kenntnis des Beklagten ausübte, und daß die Rechnungsführung des erstern, eine derart mangelhafte war, daß sie unmöglich als sichere Grundlage zur Schadensberechnung genommen werden dürfte. Dazu kommt, daß im Februar 1893 in Sursee noch ein weiteres Metzgereigeschäft eröffnet worden war; auch ist durch das Zeugnis des Klosterknechts Ineichen festgestellt, daß Kläger im Frühjahr 1893, auch ohne die Eröffnung des beklagteschen Konkurrenzgeschäftes, dem Kloster, also einem wichtigen Kunden, ohnehin kein Fleisch mehr hätte liefern müssen. Daß dagegen, wie Beklagter behauptete, in jener Zeit durch die landwirtschaftliche Notlage überhaupt, ein Rückgang im Fleischkonsum eingetreten sei, hat die erste Instanz auf Grund aktenmäßiger Feststellung verneint. Ist hienach eine genaue Festsetzung des Schadens an sich, und des Umfanges, in welchem dieser auf dem vertragswidrigen Verhalten des Beklagten beruht, nicht möglich, so erscheint es als richtig, in Übereinstimmung mit der Vorinstanz, bei dem Ausmaß der Entschädigung auszugehen von dem Entgelt, welches für die Verhinderung der Konkurrenz durch den Kläger zu leisten war. Dieses ist in dem auf 2000 Fr. angesetzten jährlichen Pachtzins enthalten, aber nicht besonders beziffert. Mit Rücksicht darauf, daß der Schaden erheblich größer sein kann, als das für das Konkurrenzverbot gewährte Äquivalent, und in Anbetracht der dolosen Handlungsweise des Beklagten rechtfertigt es sich, die Entschädigungssumme auf den vollen Betrag des jährlichen Pachtzinses festzusetzen, in der Meinung, daß dieselbe zahlbar sei pro rata temporis seit der Konkurrenzeröffnung bis zum Aufhören des Konkurrenzbetriebes, aber jedenfalls nur bis zu dem Termin, auf welchen der zwischen den Litiganten abgeschlossene Vertrag erstmals kündbar ist, d. h. bis zum 1. Juli 1894. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Weiterziehung der beiden Parteien wird als unbegründet erklärt und daher das Urteil des Obergerichtes des Kantons Luzern in allen Teilen bestätigt.

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