

BGE 37 II 188

Bundesgericht (BGE), 1911-02-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_37_II_188

FR: ATF 37 II 188

IT: DTF 37 II 188

Volltext

27. Arteil vom 26. Mai 1911 in Sachen Köpf, Bekl. u. Ber.=Kl., gegen Gräflein, Kl. u. Ber.=Bekl. Konkurrenzverbot mit Konventionalstrafklausel. Auslegung des Verbots, abweichend von seinem blossen Wortlaut, nach dem wirklichen, in Berücksichtigung aller Umstände zu ermittelnden Vertragswillen der Parteien. (Verpflichtung des Verkäufers eines Metzgereigeschäfts, in bestimmten zeitlichen und räumlichen Schranken « kein Metzgerei- oder Wurstereigeschäft zu betreiben », bezogen nicht nur auf die selbständige Ausübung des Metzgereiberufes, sondern auch auf die Tätigkeit als « Bankknecht » eines dritten Metzgereiinhabers.) - Richterliche Herabsetzung des Strafbetrages (Art. 182 OR)? Hiergegen sprechende Tatumstände; Bedeutung des dem Berechtigten aus der Verbotsübertretung erwachsenen Schadens (Art. 180 OR). A. — Durch Urteil vom 23. Februar 1911 hat die II. Appellationskammer des zürcherischen Obergerichts in vorliegender Rechtsstreitsache erkannt: „Der Beklagte ist schuldig, an den Kläger 5000 Fr. nebst 5 Zins seit 5. Juli 1910 zu zahlen.“ B. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrage: Es sei in Gutheißung der Berufung die Klage abzuweisen. C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Berufungsklägers den gestellten Berufungsantrag erneuert und eventuell richterliche Ermäßigung der Konventionalstrafe verlangt. Daneben hat er auf Aktenvervollständigung im Sinne der vor der Vorinstanz gestellten Begehren angetragen. Der Vertreter des Berufungsbeklagten hat auf Abweisung der Berufung geschlossen. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. — Der Kläger und Berufungsbeklagte, Metzgermeister Hermann Gräflein in Zürich, hat am 1. November 1907 die Liegenschaft Klosbachstraße Nr. 106 am Römerhofplatz, in der vorher der Beklagte Georg Köpf eine Metzgerei betrieben hatte, von diesem käuflich erworben und sich dabei im Kaufbrief folgendes Konkurrenzverbot ausbedungen: „Der Verkäufer darf während der Dauer „von fünf Jahren, vom 1. November 1907 an gerechnet, bei einer „Konventionalstrafe von 5000 Fr. in Zürich V kein Metzgerei- „oder Wurstereigeschäft betreiben oder betreiben lassen.“ Seit Mitte Juni 1910 ist nun der Beklagte in der im Hause Asylstraße 60 am Römerhofplatz eingerichteten Filiale von Metzger Ruff als Bankknecht tätig. Der Kläger verlangt infolgedessen mit der vorliegenden Klage die bedungene Konventionalstrafe samt Verzugszins und ist von beiden kantonalen Instanzen mit diesem Begehren geschützt worden. 2. — Dem Beklagten ist zuzugeben, daß das streitige Konkurrenzverbot seinem bloßen Wortlaute nach auf den vorliegenden Tatbestand nicht zutrifft, indem es nur von den Fällen spricht, wo der Beklagte selbst ein Konkurrenzgeschäft betreiben oder ein solches von einem Dritten für seine Rechnung betreiben lassen würde. Und ferner sind freilich im allgemeinen Konkurrenzverbote als Einschränkungen der persönlichen Bewegungsfreiheit im wirtschaftlichen Leben nicht ausdehnend auszulegen (vergl. z. B. AS 26 II S. 44). Allein dieser Grundsatz geht andererseits in seiner Bedeutung nicht so weit, daß bei solchen Verboten, im Gegensatz zu andern 4S 37 1 — 191

rechtlichen Willenserklärungen, die Frage außer Betracht fiele, der Wortlaut der Erklärung überhaupt den wirklichen Willen der Parteien wiedergebe, also das, was man sonst bei Berücksichtigung aller Umstände des Falles nach Treu und Glauben als die übereinstimmende Absicht der Parteien ansehen müßte (vergl. z. B. AS 21 S. 616). Geht man aber hievon aus, so kann es auf die Fassung der streitigen Konkurrenzklausele nicht ankommen: Der Kläger hat seinerzeit das Haus des Beklagten käuflich erworben, um das bisher von diesem darin betriebene Metzgereigeschäft weiter zu betreiben. Es wird auch dieser Zweck, wenigstens zum Teil, der Grund gewesen sein, warum der Kläger für die Liegenschaft bedeutend mehr (135,000 Fr.) bezahlt hat als einige Jahre vorher der Beklagte (96,000 Fr.), wenn auch dem letztern zugegeben sein mag, daß er selbst bedeutende Aufwendungen für das Haus gemacht hat. Jedenfalls aber steht außer Zweifel, daß es dem Kläger mit Wissen des Beklagten wesentlich darum zu tun gewesen ist, sich die bisherige Kundschaft des fraglichen Metzgereigeschäftes möglichst zu sichern und daß gerade in Hinsicht darauf der Kläger ein vertragliches Konkurrenzverbot ausbedungen und der Beklagte sich einem solchen unterzogen hat. Nach der Bedeutung dieser klägerischen Interessen und nach dem Zwecke, dem das vereinbarte Konkurrenzverbot diene, kann sich also dessen rechtlicher Inhalt nicht damit erschöpfen, dem Beklagten — innert den gesetzten zeitlichen und örtlichen Schranken — die selbständige Ausübung des Metzgereiberufes zu untersagen; sondern es soll überhaupt jede Ausübung verboten sein, die ihrer Natur nach geeignet wäre, dem klägerischen Geschäfte Kunden zu entziehen (im gleichen Sinne schon AS 25 II Nr. 106 Erw. 3). Daß letzteres hinsichtlich der Stellung eines Bankknechtes, die der Beklagte im Metzgereigeschäfte Ruff einnimmt, zutrifft, läßt sich nach der für das Bundesgericht maßgebenden tatsächlichen Würdigung dieses Punktes durch die Vorinstanzen nicht bezweifeln. Danach muß die Stelle des Bankknechtes, was das Verhältnis zum kaufenden Publikum anlangt, als die wichtigste im Metzgereibetriebe gelten, der gegenüber sogar die des Betriebsinhabers in den Hintergrund treten kann, indem es beim Fleischverkauf mehr als anderswo eines besonderen Verständnisses und Geschickes bedarf, jeden Kunden zu seiner Zufriedenheit zu bedienen, und indem der gute Gang des Geschäftes hauptsächlich davon abhängt, ob der Bankknecht, sei er Meister oder Geselle, die Wünsche des Publikums kennt und zu befriedigen weiß. Da im weitern die beanstandete Berufsausübung im vertraglich vorgesehenen Zeitraume und örtlichen Rayon stattgefunden hat, sind alle Voraussetzungen für die grundsätzliche Anwendbarkeit der Konventionalstrafklausele gegeben. Vom Beklagten ist freilich noch die Behauptung zum Beweise verstellt worden, der Kläger habe die Wursterei aufgegeben, während sich der Beklagte vorzugsweise mit dieser Branche befasse. Ob aber die Vorinstanz diese Behauptung bei der gegebenen Aktenlage als beweisbedürftig zu berücksichtigen hatte, ist im wesentlichen eine Frage des kantonalen Prozeßrechtes, und auf alle Fälle bleibt die Tatsache einer erfolgten vertragswidrigen Konkurrenzttätigkeit des Beklagten bestehen. 3. Ein Begehren um richterliche Ermäßigung der Strafe nach Art. 182 OR ist in der Berufungserklärung nicht mehr gestellt worden, und es scheint daher zweifelhaft, ob der in der heutigen Verhandlung in diesem Sinne gestellte Antrag noch berücksichtigt werden dürfe. Jedenfalls ist aber dieser Antrag sachlich ungerechtfertigt, indem keine hinreichenden Gründe vorliegen, um von dem außerordentlichen Rechtsbehelfe einer richterlichen Korrektur der bedungenen Strafhöhe Gebrauch machen zu können. Im Gegenteil ist die Übertretung des Konkurrenzverbotes sowohl nach ihrer subjektiven als nach ihrer objektiven Seite eine recht schwere: Der Beklagte muß sich der Vertragswidrigkeit seines Vorgehens wohl bewußt gewesen sein, wie sich übrigens gerade auch aus seinem

Beweisanerbieten ergibt, daß er seinen Geschäftsherrn wiederholt um die Versetzung in eine andere seiner sechs Filialen ersucht habe; auch hat er einer der Klageanhebung vorausgegangen Aufforderung zur Einstellung seiner Tätigkeit keine Folge gegeben. Sodann liegt das Geschäft, in das er eintrat, in nächster Nähe des klägerischen, und demnach hat der Beklagte die ihm verbotene Tätigkeit in einer Art und Weise ausgeübt, bei der die verhältnismäßig größte Schädigung des Klägers zu gewärtigen stand. Ob diese Schädigung den Betrag der Konventionalstrafe erreiche, ist nach Art. 180 OR nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Ebenso wenig läßt sich,

wenigstens unter den gegebenen Verhältnissen, auf die behauptete schlechte Vermögenslage des Verpflichteten Rücksicht nehmen. Was endlich noch die übrigen, nicht schon oben erwähnten Beweisanträge des Beklagten anbetrifft (daß er seinen Geschäftsherrn nicht darauf aufmerksam gemacht habe, er könne ihm in der Filiale am Römerhof besonders nützlich sein; daß ihm sein Geschäftsherr die Versetzung in eine andere Filiale in Aussicht gestellt habe; daß nicht mehr die nämlichen Köchinnen und Dienstmädchen, wie vor drei Jahren, die beiden Konkurrenzgeschäfte frequentierten; daß sein Geschäftsherr selbst bei der Gewinnung von Kunden tätig sei), so ändern sie an dem bisher Gesagten nichts und sind für die Entscheidung der Sache bedeutungslos, wofür es eines näheren Nachweises nicht bedarf und wie übrigens schon die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung des Beklagten wird abgewiesen und damit das angefochtene Urteil der II. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich in allen Teilen bestätigt.

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