

BGE 41 II 138

Bundesgericht (BGE), 1915-02-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_41_II_138

FR: ATF 41 II 138

IT: DTF 41 II 138

Volltext

138 Obligationenrecht. N° 17. 17. Urteil der II. Zivilabteilung vom: 25. Februar 1915 i. S. Hildebrand, Kläger, gegen Schoop, Beklagter. 1 A t 163 Ab s. 3 OR ist als eine um der öffent lichen . 0; d nun g willen aufgestellte Vorschrift aufzufassen und daher auch dann anzuwenden, wenn die St.-eitsache sonst dem ausländischen Recht unterstehen würde. 2. V e r- h ältn is der verabredeten Vertragsstrafe zur Schwere . der U e b e r t r e t u n g des Verbotes und zu dem zu schützenden In t e r e s s e . A . - Durch Vertrag vom 25. Februar 1913 betraute der Beklagte, der Erfinder eines Metallspritzv~rfahre~s ist, den Kläger und einen gewissen Georg ~eyer III Berhn bis zum 1. Juli 1913 mjt der Verwertung seiner Erfindung in England, Kanada, Australien, den britischen Kolonien und Japan. Der in Berlin abgeschlossene Ver~rag be- stimmte, dass der Kläger und Georg Meyer gemeinschaft- lich aus allen während der Dauer ihres Auftrages zu Stande kommenden Optionsverträgen und PatentverkäufeI: eine Provision von 50°1 der Beträge erhalten sollteil. In Ziffer 5 10 d' wurde überdies vorgesehen, dass alle Zahlungen, Ie aus Options- und Kaufverträgen ZR leisten seien, zu Handen des Notars und Justizrates Heinitz in Berlin zu erfolgen hätten und dass die Verpflichtung zur Ueberweisug der Zahlungen an den genannten Notar sowohl ~ür den ~e klagten als für den Kläger" und ~leytr gemellsc.haftch und pt,rsonlich besteht:. Sollte emer der Verpflichteten dieser Bestimmung nicht nachkommen, so sollte er unbe- schadet seiner übrigen Verpflichtungen an jeden der beiden alldern eine sofort zahlbare Konvwntionalstrafe von 10,000 Mk. entrichtell. Am 21. August 1913 wurden dem Notar Heinitz als Kaufpreis für das englische Patent 368,190 Mk. ausbezahlt, wovon der Beklagte 160,000 Mk. und der Kläger und Meyer je 80,000 Mk. erhielten. Vorher hatten der Kläger und Meyer auch für das japani.sc~e Patent einen Interessenten in der Firma Bume & ReIf III Obligationenrecht. No 17. 139 Yokohama gefunden, die für eine Vorooption bis zum 1. September 1913 am 23. Juni 1913 1000 Mk. bezahlte. Diese Zahlung erfolgte an den Beklagten persönlich, der sie nicht an den Notar Heinitz weiterleitete. In einem Postskriptum zum Briefe vom 25. September 1913 an den Kläger schrieb der B0klagL darüber: ({ Herr Meyer hatte die Güte, mich darauf aufmerksam zu machen, dass das Optionsabkommen bezüglich Japan ohne Frage unter den Vertrag Hildebrand-Meyer-Schoop falle und dass das von Herrn Bume eingezahlte Bindungsgeld von 1000 Mk. eigentlich an Herrn Justizrat Heinitz hätte ausbezahlt werden sollen. Es liegt also, wenn sie wollen, meinerseits eine Unterlassungssünde vor, die Sie mir nicht schwarz ankreiden werden und ich hoffe Sie damit einverstanden, wenn ich Ihnen und Herrn Meyer den Betrag VOll 500 Mk. der Einfachheit halber gutschreibe. Wenn Sie es aber unbedingt wünschen sollten, bin ich natürlich jederzeit bereit, das Geld Herrn Heinitz einzuschicken.) In seiner Antwort auf dieses Schreiben erwähntt. der Kläger die Zahlung von 1000 Mk. nicht, sondern bemerkte nur, dass er sich wegen der ({ Japansache) noch mit Meyer bespre- chen werde und sich hierin seine Entschliessung vorbe- halte. In seiHern Schreiben vom 11. November 1913

suchte sodann der Kläger den Beklagten zu bestimmen, mit der Firma Bume & Reif, die die Optionsfrist am 1. September 1913 unbenutzt hatte ablaufen lassen, einen neuen Optionsvertrag abzuschliessen. In diesem Zusammenhange bemerkte er bezüglich der Einzahlung der 1000 Mk. : «Auf Ihr werthes Schreiben über die Provision auf die erste Optionszahlung von Bume & Reif werde ich mich endgültig äussern, nachdem unsere geschäftlichen Angelegenheiten zufriedenstellend erledigt sind. Wenn Sie, wie ich bestimmt erwartet des Staates gehört, ohne dessen Befriedigung (i das Staatswohl in seinen Grundpfeilern erschüttert würde» (vgl. GIESKER, Zeit- 142 Obligationenrecht. N° 17. schrift f. schweiz. Recht NF Bd. 34 S. 31). Eine solche Auffassung würde die Anwendung des Art. 2 SchI T ZGB auf einige wenige Ausnahmefälle einschränken ; sie wäre aber auch sachlich nicht gerechtfertigt, da der Begriff der öffentlichen Ordnung ein weiterer ist, als derjenige des « Staatswohles ». Eine im Interesse der öffentlichen Ordnung aufgestellte Vorschrift liegt vielmehr schon dann vor, wenn aus ihrer Fassung hervorgeht, dass sie unter allen Umständen Anwendung finden soll, weil sie auf gewissen sozialpolitischen und ethischen Anschauungen des Gesetzgebers beruht, deren Verwirklichung durch die Abmachungen der Parteien nicht in Frage gestellt werden können. Dies trifft nicht nur bei gewissen Bestimmungen des Personen- und Familienrechtes zu, sondern auch unbezogen auf eine ganze Reihe von Vorschriften des Sachen- und Obligationenrechts, insbesondere auch hinsichtlich des Art. 163 Abs. 3 OR. Während Art. 182 a OR nur die Befugnis zur Herabsetzung von übermässig hohen Vertragsstrafen vorsah, schreibt Art. 163 Abs. 3 rev. OR vor, dass der Richter solche strafen herabzusetzen hat. Hierbei handelt es sich um eine Verwirklichung des Staates bzw. des Gesetzgebers an den Richter, unter gewissen Voraussetzungen ohne Rücksicht auf die Abmachungen der Parteien einzuschreiten. \Vorsich das Gesetz in solcher Weise imperativ an den Richter wendet, kann man es aber nur mit einer Bestimmung zu tun haben, die ausschliessliche Geltung beansprucht. Für diese Auffassung spricht auch die ratio, die dem Art. 163 Abs. 3 OR zu Grunde liegt. Diese besteht zweifellos darin, den wirtschaftlich Schwächeren gegen den Missbrauch der dem wirtschaftlich Stärkeren zustehenden Rechte zu schützen. Wenn auch die Voraussetzungen für das Zutreffen dieses gesetzgeberischen Gedankens im einzelnen Falle vielleicht nicht vorliegen mögen, so verschlägt dies nichts; der typische Fall, der dem Gesetzgeber bei Aufstellung des Art. 163 Abs. 3 OR vorgeschwebt hat, war doch der, dass sonst mit der Ver- Obligationenrecht. N° 17. 143 tragsstrafe zur Unterdrückung der wirtschaftlich Schwachen Missbrauch getrieben werden könnte, da die Verhältnisse nur selten so liegen werden, dass die Vereinbarung der Strafe wegen übermässiger Höhe derselben als gegen die guten Sitten verstossend nichtig erklärt werden kann. Nachdem im ersten Entwurf zum deutschen BGB das Ermässigungsrecht des Richters nicht vorgesehen war, ist denn auch die dieses Recht statuierende Vorschrift des § 343 BGB von der zweiten Kommission nur aus jenen Rücksichten sozialpolitischer und ethischer Natur in das Gesetz aufgenommen worden (vgl. PLANCK, Bürgerliches Gesetzbuch, Anm. 1 zu § 343 ; OEHRT, Bürgerliches Gesetzbuch, Anm. 1 zu § 343), Auf die gleichen Gründe wird die Befugnis des Richters auch in der Literatur zurückgeführt, indem geltend gemacht wird, dass Leichtsinns, Vorfahrligkeit oder Not sich zur Zusage übertrieben hoher Konventionalstrafen bereit finden lassen, in der Hoffnung, dass es nicht zum Verfall der Strafe kommen werde. Trete dann dieser Fall ein, so erscheine die Befugnis des Richters zur Ermässigung der Busse « als ein von dem sittlichen Bewusstsein gefordertes Ausgleichsmittel gegen den Missbrauch des formalen Rechts » (vgl. HABICHT, Einwirkung des BGB auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse, S. 238 f. ; SCHEITER,

Einführungsgesetz zum BGB. S. 147). Dieser dem sozialen Bewusstsein des Gesetzgebers entsprechende Grundgedanke genügt aber zur Charakterisierung des Art. 163 Abs. 3 OR als einer um der öffentlichen Ordnung willen erlassenen Vorschrift (vgl. AS 39 II S. 250). Wenn gewisse andere Autoren dieser Auffassung entgegenzutreten sind, so ist es nur mit Rücksicht darauf geschehen, dass nach deutschem Recht - im Gegensatz zum schweizerischen - die Vertragsstrafe wegen Uebermässigkeit nur insofern herabgesetzt werden kann, als sie nicht unter Kaufleuten vembredet worden ist. Handelt es sich somit bei Herabsetzung der Konventionalstrafe um eine Frage der öffentlichen Ordnung, so ist die vorliegende Streitsache Obligationenrecht. No 17. nach schweizerischem Recht zu beurteilen, auch wenn im übrigen das Rechtsverhältnis der Parteien dem ausländischen Recht untersteht. 2. - Für die Herabsetzung der Konventionalstrafe gemäss Art. 163 Abs. 3 OR ist entscheidend das Mass des Verschuldens des Beklagten an der Nichterfüllung des Vertrages, sowie das Verhältnis der vereinbarten Busse zu dem zu schützenden Interesse. In ersterer Beziehung steht fest, dass der Beklagte kurze Zeit nach Empfang der 1000 Mk. von Bume & Reif, d. h. am 25. September 1913, dem Kläger davon Kenntnis gegeben und sich bereit erklärt hat, 500 Mk. an Heinitz zu senden, wenn nicht der Einfachheit halber Gutschreibung vorgezogen würde. Dass er in der Folge dem Notar Heinitz bloss 500 Franken statt 500 Mark zukommen liess, ist aller Wahrscheinlichkeit nach lediglich auf ein Versehen seines Bureau-personals zurückzuführen; jedenfalls konnte der Beklagte, nachdem er in seinem Briefe an den Kläger den Empfang von 1000 Mark von Bume & Reif zugegeben und die Uebenweisung von 500 Mark bereits in Aussicht gestellt hatte, nicht gemeint haben, sich seiner Verpflichtung durch Zahlung von 500 Franken entledigen zu können. In der Nichtabgabe der 1000 Mk. an Heinitz kann daher bloss eine Verzögerung in der Erfüllung der dem Beklagten vertraglich auferlegten Verpflichtung erblickt werden, während nur die gänzliche Nichterfüllung, nicht schon der Verzug in der Erfüllung, unter Strafe gestellt sein sollte. Der Kläger hat denn auch, wie aus seinem Verhalten hervorgeht, selber der Unterlassung des Beklagten nur geringe Bedeutung beigemessen. Nachdem er in seinem Briefe an den Beklagten vom 11. November 1913 anfänglich erklärt hatte, er werde ihm die Sache nicht {schwarz ankreiden}, ist er erst dann gegen Schoop vorgegangen, als dieser sich weigerte, in die Verlängerung des Optionsvertrages mit der Firma Bume & Reif einzuwilligen. Die Herabsetzung erscheint aber auch mit Rücksicht auf das Verhältnis der verabredeten Strafe zu dem Obligationenrecht. No 17. 145 zu schützenden Interesse gerechtfertigt. Die Einsetzung des Treuhänders erfolgte in erster Linie im Hinblick auf die grossen Zahlungen, die zu erwarten waren. Wenn auch die Verpflichtung zur Abgabe an den Treuhänder für alle Zahlungen ohne Unterschied festgesetzt wurde, so folgt daraus doch nur, dass der Beklagte auch die von der Firma Bume & Reif empfangenen 1000 Mk. an Heinitz hätte abliefern sollen und dass durch die Nichterfüllung dieser Verpflichtung die Konventionalstrafe prinzipiell verfallen war. Jener Umstand schliesst aber die Annahme nicht aus, dass die Höhe der Busse von den Parteien zur Verhütung der Zurückbehaltung der vertraglich erwarteten grossen Beträge festgesetzt worden ist, wie sie dem Treuhänder in der Folge z. B. für den Verkauf des englischen Patentes abgeliefert worden sind. Alsdann muss die vereinbarte Konventionalstrafe von 10,000 Mk. auch wegen der in concreto bloss hinsichtlich eines Betrages von 1000 Mk. stattgefundenen Uebertretung des Vertrages als übermässig bezeichnet und die Vertragsverletzung mit den dem Kläger von der Vorinstanz zugesprochenen 1000 Fr. als genügend gerügt betrachtet werden. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichtes

des Kantons Zürich vom 23. Juni 1914 bestätigt. AS 4-1 II - 1915 10

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