

OW_GERICHTE AbR 1990/91 Nr. 14 vom 26. November 2015

OW Obergericht, 2015-11-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_1990_91 Nr. 14](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_1990_91_Nr.14)

FR: OW_GERICHTE AbR 1990/91 Nr. 14 du 26 novembre 2015

IT: OW_GERICHTE AbR 1990/91 Nr. 14 del 26 novembre 2015

Regeste

AbR 1990/91 Nr. 14, S. 69: Art. 20 Abs. 1 OR. Kollision von Verträgen Grundsätzlich gilt nicht das Prioritätsprinzip, nach welchem dem früher abgeschlossenen Vertrag Vorrang einzuräumen wäre, sondern das Präventionsprinzip. Nach diesem sin

Erwägungen

E. 5

Der gewichtigste Einwand der Z. AG ist, dass es ihr gar nicht mehr möglich sei, den klägerischen Anspruch auf Einräumung der rechtlichen Position zu erfüllen, welcher Anspruch allein die in Frage stehende Verbotsmassnahme rechtfertigen könnte. Im übrigen sei die Z. AG gar nicht befugt, irgendwelche Rechte ohne die Genehmigung von X. auf Y. zu übertragen, habe doch X. die Übertragungsgenehmigung im Vertrag vom 27. August 1987 ausdrücklich vorbehalten und ihm später sogar ausdrücklich verboten, die in Frage stehenden Rechte auf Y. zu übertragen. In diesem Zusammenhang ist der in Frage stehende Passus in der Ziff. VII der Abgrenzungsvereinbarung zwischen Y. und der Z. AG in Erinnerung zu rufen: "Sollte X. auf einer anderen Lösung bestehen, werden sich die Vertragspartner (Y. und die Z. AG) im Innenverhältnis diejenige rechtliche bzw. wirtschaftliche Position einräumen, die sie nach diesem Vertrag in Verhältnis zu einander haben." Diesbezüglich hatte die Obergerichtskommission in ihrem Entscheid vom 14. April 1987 festgehalten, dass nicht klar sei, ob derjenige Vertragspartner, mit welchem X. gegebenenfalls für die Zeit nach 1990 einen ausschliesslichen Vertrag abschliessen sollte, dein andern Vertragspartner nach Belieben entweder die rechtliche oder wirtschaftliche Position einräumen werden könne oder aber ob dem andern Vertragspartner in erster Linie die rechtliche Position eingeräumt werden müsse und nur, falls dies aus irgendwelchen Gründen nicht möglich sein sollte, die wirtschaftliche Position. Der Anspruch von Y. auf Einräumung der rechtlichen Position setzt selbstredend voraus, dass für die Z. AG eine solche Verpflichtung grundsätzlich besteht. a) Fraglich ist zunächst, was unter dem Passus "rechtliche bzw. wirtschaftliche Position", insbesondere was unter den Kürzel "bzw." zu verstehen ist. Meinten die Parteien damit, dass es der Z. AG anheimgestellt sein solle, Y. dereinst die rechtliche oder aber die wirtschaftliche Position einzuräumen oder nicht, hätte Y. von vornherein keinen Anspruch auf Einräumung der rechtlichen Position. Vielmehr hätte er in Kauf genommen, dass die Z. AG von ihrer Wahlmöglichkeit nach Belieben Gebrauch machen kann (Art. 72 OR). Ging hingegen die Absicht der Prozessparteien dahin, dass die Z. AG dem Y. in erster Linie die rechtliche Position und erst in zweiter Linie die wirtschaftliche einzuräumen habe, dann nämlich, wenn der Einräumung der rechtlichen Position Gründe entgegenstehen sollten, bedeutete dies, dass die Z. AG grundsätzlich gehalten wäre, Y. die rechtliche Position einzuräumen. Schwierigkeiten bereitet die Auslegung des Kürzels "bzw.", indem dieses im Sprachgebrauch oft in unterschiedlichen

Bedeutungen verwendet wird. Gelegentlich wird damit auf eine Beziehung hingedeutet. Oft wird es gleichbedeutend mit der Konjunktion "und/ oder" verwendet, gelegentlich auch zeigt es eine Verdeutlichung oder aber eine Reihenfolge an. Aufgrund der damaligen Interessenlage beider Parteien ist anzunehmen, dass mit der Verbindung der beiden Begriffe (rechtliche Position, wirtschaftliche Position) mit dem Kürzel "bzw." zum Ausdruck gebracht werden sollte, dass die Einräumung der wirtschaftlichen Position erst in zweiter Linie, nämlich dann zum Zuge kommen soll, wenn der Einräumung der rechtlichen Position Gründe entgegenstehen sollten, waren doch beide Parteien offensichtlich sehr daran interessiert, nach Auslaufen des Vertrages, d.h. ab 1991 wenigstens im Innenverhältnis wieder dieselbe Position zu erlangen, die ihnen mit den 1982 geschlossenen Verträgen eingeräumt worden war. Dies bedeutet nun aber im Sinne einer Glaubhaftmachung, dass der in Frage stehende Passus dahingehend auszulegen ist, dass Y. grundsätzlich darauf Anspruch hat, dass ihm die Z. AG die rechtliche Position einräume, die er laut der sog. Abgrenzungsvereinbarung im Verhältnis zur Z. AG innehatte, und dass er sich nicht von vornherein mit der Einräumung der wirtschaftlichen Position hat abspeisen zu lassen. b) Die Z. AG macht nun allerdings geltend, dass es ihr heute aus verschiedenen Gründen verwehrt, ja unmöglich sei, Y. die rechtliche Position einzuräumen und zwar namentlich deshalb, weil X. ein solches Vorgehen nicht genehmige, ja dies ausdrücklich verboten habe. Letzteres trifft an sich auch zu. Im Exklusivvertrag, welchen die Z. AG am 27. August 1987 mit X. geschlossen hat, wurde in bezug auf die Übertragung von Verwertungsrechten ausdrücklich ein Zustimmungsvorbehalt der andern Partei aufgenommen. Schliesslich hat X. der Z. AG am 10. Februar 1989 untersagt, Rechte auf Y. zu übertragen. Diesbezüglich macht Y. nun aber geltend, dieses Vorgehen sei rechtsmissbräuchlich und sowohl für die Z. AG wie auch für ihn unverbindlich, wenn nicht gar davon auszugehen sei, dass sich der in Frage stehende Zustimmungsvorbehalt von vornherein gar nicht auf den Fall der Übertragung der rechtlichen Position auf Y. beziehen konnte. Er verweist namentlich darauf, dass im Jahr 1982 die Prozessparteien einerseits untereinander einen Vertrag (sog. Abgrenzungsvereinbarung), andererseits aber auch je mit X. einen Vertrag geschlossen hätten. Alle drei Verträge seien als ein Gesamtvertragswerk zu betrachten. Insbesondere sei auch X. in dieses Dreiecksverhältnis eingebunden. Alle drei Verträge seien am gleichen Ort und zur gleichen Zeit geschlossen worden. X. habe die heute in Frage stehende Vereinbarung der Parteien genau gekannt und habe stillschweigend akzeptiert, dass die Z. AG für die Zeit nach 1991, falls X. auf einer andern Lösung bestehen und ihr allein die Verwertungsrechte übertragen sollte, einen Teil derselben Y. würde übertragen müssen, was ja auch im umgekehrten Fall gegolten hätte. Jedenfalls könne X. heute nicht geltend machen, die von den Prozessparteien in der Abgrenzungsvereinbarung getroffene Regelung sei für X. unverbindlich. Wäre X. mit der Einräumung der rechtlichen Position auf die jeweils andere Partei nicht einverstanden gewesen, hätte sie 1982 intervenieren müssen und hätte die Parteien nicht im Glauben lassen dürfen, einer solchen Übertragung stehe von ihr aus nichts im Wege. c) Die Verpflichtung der Z. AG, Y. aufgrund der Abgrenzungsvereinbarung die rechtliche Position einzuräumen, kollidiert mit ihrer später gegenüber X. eingegangenen Verpflichtung, diese Rechte nicht ohne Zustimmung von X. auf Dritte und damit auch auf Y. zu übertragen. Nach Auffassung von Y. ist die von der Z. AG eingegangene Verpflichtung sowohl für diese wie auch für X. unverbindlich, da sie in für alle erkennbarer Weise seinen Rechtsanspruch auf Einräumung der rechtlichen Position verletzte. Dabei geht es hier allerdings nicht um die Frage, ob der Z. AG die Erfüllung überhaupt (noch) möglich sei; im Gegensatz etwa zum Fall des Doppelverkaufs, wo der

Schuldner über die Sache verfügt hat, die Erfüllung also unmöglich ist, und sich lediglich die Frage stellt, ob der Gläubiger den Dritten belangen kann, d.h. ihm gegenüber einen Herausgabeanspruch hat. Mit Vertrag vom 27. August 1987 wurden nämlich der Z. AG die von Y. beanspruchten Rechte übertragen. Die Z. AG weigert sich jedoch, diese auf Y. weiter zu übertragen, da sie sich andernfalls gegenüber X. einer Vertragsverletzung schuldig machen würde. Es geht demnach um die Frage, ob die Übertragung der fraglichen Rechte auf Y. für die Z. AG im heutigen Zeitpunkt überhaupt noch zulässig ist, da niemand zu deliktischem Handeln, zum Vertragsbruch gezwungen werden darf. Unter diesem Gesichtspunkt stellt sich daher die Frage, ob der Richter die zwischen der Z. AG und X. später eingegangene Verpflichtung zu respektieren hat. Ein gegenüber der Z. AG ausgesprochenes Verbot, mit Dritten in bezug auf die hier umstrittenen Rechte zu kontrahieren, beruhte ja nicht nur auf der Annahme, die Z. AG sei verpflichtet, die in Frage stehenden, auf sie übertragenen Rechte auf Y. weiter zu übertragen, sondern dass sie dies - entgegen der später mit X. eingegangenen Verpflichtung - auch ohne deren Zustimmung tun dürfe, weil diese Verpflichtung für alle drei Seiten, für die Prozessparteien wie für X., unverbindlich sei.

E. 6

a) Für Verträge, die mit einem bereits in voraussichtlich kollidierender Weise gebundenen Vertragspartner geschlossen werden, gilt grundsätzlich nicht das Prioritätsprinzip, wonach dem früher abgeschlossenen Vertrag der Vorrang einzuräumen ist, sondern solche Verträge sind nach dem Präventionsprinzip, welches den "Zuvorkommenden" bevorteilt, trotz der Kollision grundsätzlich wirksam (R. Krasser, Der Schutz vertraglicher Rechte gegen Eingriffe Dritter, C. Heymanns Verlag KG 1971, 92 f.; von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des Schweiz. Obligationenrechts, Band II, Zürich 1974, 88, Anm. 19a). Der Dritte, der kontrahieren will, hat grundsätzlich keine Verpflichtung, auf ein fremdes Rechtsgeschäft Rücksicht zu nehmen (Kramer/Schmidlin, Berner Kommentar, Allgemeine Einleitung vor Art. 1, N. 49; J.-M. Grossen, La responsabilité du tiers complice de la violation d'un contrat, in: Festschrift für W. Schönenberger, Freiburg 1968, 132). Dabei darf er allerdings nach Praxis und Doktrin weder sittenwidrig handeln noch gegen Treu und Glauben verstossen (Kramer/Schmidlin, a.a.O., N. 45; Krasser, a.a.O., 243 f.). Eine ganz andere Frage ist aber, ob in solchen Fällen über eine allfällige Schadenersatzpflicht hinaus auch auf Ungültigkeit der späteren Vereinbarung zu schliessen ist. In BGE 114 II 329 ff. hat das Bundesgericht einen Vertrag als unverbindlich erklärt, da die Parteien des später geschlossenen und mit der früheren Vereinbarung kollidierenden Vertrages nicht nur sittenwidrig handelten, sondern mit dem Dritten zusammen der früher getroffenen Vereinbarung unterstanden. Unter den hier namhaft gemachten Gesichtspunkten gilt es nun zu prüfen, ob und allenfalls inwieweit X. als Dritte sich der zwischen den Prozessparteien getroffenen Abrede ebenfalls unterzogen hatte und - gegebenenfalls - ob ihre spätere Vereinbarung mit der Z. AG, die Übertragung der in Frage stehenden Rechte von ihrer Zustimmung abhängig zu machen, und ihre Weigerung einer Übertragung dieser Rechte auf Y. zuzustimmen, als unverbindlich zu gelten haben. b) aa) Zwischen den Prozessparteien und X. besteht insofern eine Dreiecksbeziehung, als die drei am 11. Juli 1982 geschlossenen Vertragswerke unbestrittenermassen zur gleichen Zeit und am gleichen Ort zustande gekommen sind. Diese stehen untereinander offensichtlich in einem sachlichen Zusammenhang und es wird in den einzelnen Vertragswerken jeweils auch auf die andern verwiesen. Alle drei Seiten wussten, was je die andern beiden Seiten miteinander vereinbarten. So wusste X. namentlich auch, was die heutigen Prozessparteien für den Fall vereinbarten, dass X.

dereinst auf einer andern Lösung bestehen sollte und alle Rechte auf nur eine der beiden Prozessparteien übertragen werden würden. X. wusste demnach, dass diesfalls sein dannzumaliger Vertragspartner dem andern die "rechtliche bzw. wirtschaftliche Position" würde einräumen müssen. Man kann sich daher fragen, ob nicht X., indem sie bei der Unterzeichnung der Verträge am 11. Juli 1982 nicht opponierte, sich im Sinne eines stillschweigenden Einverständnisses verpflichtete, dafür zu sorgen, dass die Z. AG dem Y. die rechtliche Position würde einräumen können, oder dies mindestens nicht zu verhindern. Hätten die Prozessparteien damals vereinbart, sich für den Fall, dass X. auf einer andern Lösung bestehen sollte, einander die rechtliche Position (und nur diese) einzuräumen, müsste das heutige Verhalten von X. wohl als sittenwidrig, ja, vertragswidrig beurteilt werden, so dass ihre Zustimmungsverweigerung unter allen drei Beteiligten keine Rechtswirkung entfalten könnte. Zum selben Ergebnis führte die Annahme, dass aufgrund des damaligen Schweigens von X. der Zustimmungsvorbehalt im späteren Vertrag vom 27. August 1987 mit der Z. AG die hier zur Diskussion stehende Rechtsübertragung der sog. Abgrenzungsvereinbarung von vornherein gar nicht berühren konnte. Diesfalls würde mit der Klage auf Übertragung der Rechte von der Z. AG nichts Unzulässiges, insbesondere kein Vertragsbruch verlangt und der Aufrechterhaltung des Verbots wäre im Hinblick auf den Hauptantrag wohl stattzugeben. bb) Nun haben sich aber die Prozessparteien in der sog. Abgrenzungsvereinbarung nicht einfach zur Einräumung der rechtlichen Position verpflichtet, sondern ausdrücklich zur "rechtlichen bzw. wirtschaftlichen" Position. Die Z. AG hat sich zwar damit gegenüber Y. grundsätzlich verpflichtet, in erster Linie die rechtliche Position einzuräumen. Fraglich ist indessen, ob diese Prioritätsklausel - dies ist für das vorliegende Verfahren entscheidend - auch X. in dem Sinne zu verpflichten vermochte, alles zu unterlassen, was die Einräumung der rechtlichen Position auf Y. erschweren oder verunmöglichen könnte. Trotz verschiedener Absichtserklärungen liessen alle drei Seiten damals die Frage offen, ob X. dereinst die Verträge mit den Prozessparteien erneuern oder aber mit nur einer der beiden Parteien einen Exklusivvertrag abschliessen würde. X. wollte sich damals offensichtlich nicht über das Jahr 1990 hinaus binden und hat dies auch nicht getan. Offengelassen wurde aber auch die Frage, ob je nach dem Inhalt eines solchen Exklusivvertrages dereinst die Einräumung der rechtlichen Position oder aber der wirtschaftlichen Position in Frage kommen würde. Für den Fall, dass beide Möglichkeiten offenstehen würden, vereinbarten die Prozessparteien die Einräumung der rechtlichen Position. Hätten sich indessen die Prozessparteien damals nicht nur gegenseitig verpflichten wollen, bei Offenstehen beider Möglichkeiten einander primär die rechtliche Position einzuräumen, sondern hätte gleichzeitig auch X. verpflichtet werden sollen, die von den Prozessparteien verabredete prioritäre Rechtseinräumung auch für den Fall zu respektieren, dass sie nur noch mit einem der Prozessparteien kontrahieren würde, hätte die Umschreibung der gegenseitigen Verpflichtung, wie sie tatsächlich vorgenommen wurde, nämlich dem andern die "rechtliche bzw. wirtschaftliche Position" einzuräumen, gar keinen Sinn gehabt. Vielmehr hätten sich die Parteien diesfalls zur Einräumung der rechtlichen Position (und nur dieser) verpflichtet. Die Formulierung, dass die "rechtliche bzw. wirtschaftliche Position" eingeräumt werde, ist daher so zu verstehen, dass die Prozessparteien es letztlich in Kauf nahmen, dass X. möglicherweise eine Lösung treffen werden würde, welche die Einräumung der rechtlichen Position nicht erlauben würde. Unter diesen Umständen ist nun aber nicht glaubhaft gemacht, dass die Weigerung von X., der Übertragung der Rechte von Z. AG auf Y. zuzustimmen, ein vertragswidriges oder zumindest sittenwidriges Verhalten darstellt, und dass daher die Zustimmungsverweigerung

von X. - auch unter Berücksichtigung, dass X. über die umstrittene Vereinbarung der Prozessparteien im Bilde war und dagegen nicht opponiert hatte - für die Prozessparteien unbeachtlich ist. Erwuchs nun aber X. weder aus den mit den Prozessparteien geschlossenen Vereinbarungen noch aus der zwischen den Prozessparteien geschlossenen Vereinbarung eine Verpflichtung zur prioritäten Einräumung der Rechtsposition gegenüber Y. in dem Sinne, dass sie im Falle eines Exklusivvertrages mit der Z. AG gehalten wäre, diesen in die Lage zu versetzen, Y. die rechtliche Position einzuräumen, ist davon auszugehen, dass nach dem Grundsatz der Prävention die zwischen der Z. AG und X. getroffene Vereinbarung und die Zustimmungsverweigerung von X. im vorliegenden Verfahren zu respektieren sind und die Z. AG zur Übertragung der in Frage stehenden Rechte auf Y. nicht verpflichtet werden kann, würde sie doch damit zum Vertragsbruch gegenüber X. gezwungen. de| fr | it Schlagworte vertrag frage wirtschaft dritter ausdrücklich gründer innenverhältnis kollision verfahren entscheid dauer bewilligung oder genehmigung(allgemein) klage ort wirksamkeit Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund OR: Art.72 Leitentscheide BGE 114-II-329 AbR 1990/91 Nr. 14

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