

8. Urteil der I. Zivilabteilung vom 11. Oktober 1912
in Sachen **Honold und Genossen**, Kl. u. Ber.-Kl.,
gegen **Schweiz. Holzarbeiterverband**, Bekl. u. Ber.-Bekl.

*Streikvereinbarung mit Konventionalstraf- und Schiedsgerichtsklausel.
Unsittlichkeit der Schiedsgerichtsklausel. Ueberprüfungsbefugnis des
Bundesgerichts.*

A. — Durch Urteil vom 11. Januar 1912 hat die II. Appellationskammer des zürcherischen Obergerichts in vorliegender Streitfache erkannt: „Die Klage wird abgewiesen.“

B. — Gegen dieses Urteil haben die Kläger rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrage:

Das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Klage in dem Sinne gutzuheissen, daß § 4 des Konventionalstrafvertrages, wonach die Streitigkeiten aus dem Vertrage von einem durch die Arbeitskammer Zürich zu bestimmenden einzigen Schiedsrichter zu entscheiden sind, wegen Unsittlichkeit des Vertragsinhaltes als nichtig erklärt werde, weil gegen Art. 17 des aOR, Art. 20 des revidierten OR und Art. 2 Abs. 2 und Art. 27 des ZGB verstößend.

C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Kläger den gestellten Berufungsantrag erneuert. Der Vertreter des beklagten Verbandes hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils geschlossen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Die Kläger Emil Honold und Genossen sind sämtlich Schreiner von Beruf und waren im Jahre 1911 in Winterthur beschäftigt. Als damals ein Streik in ihrer Branche bevorstand, haben sie neben zahlreichen andern Berufsgenossen eine vom 15. April 1911 datierte Urkunde unterzeichnet, nach deren § 1 sie sich dem beklagten „Schweizerischen Holzarbeiterverband“ und den Mitunterzeichnern der Urkunde verpflichteten, ihr Dienstverhältnis zu kündigen, die Arbeit auf den 15. Mai 1911 einzustellen und sie in keinem der gesperrten Betriebe wieder aufzunehmen, bevor durch Mehrheitsbeschluß der Mitunterzeichner die Wiederauf-

nahme gestattet worden sei. Laut § 3 des Schriftstückes verpflichtete sich jeder Mitunterzeichner, für jeden Tag oder Teil des Tages, an dem er entgegen der in § 1 übernommenen Verpflichtung arbeiten würde, dem Holzarbeiterverband eine Konventionalstrafe von 10 Fr. zu bezahlen. § 4 sodann bestimmt: „Streitigkeiten aus dieser Verpflichtung werden endgültig und letztinstanzlich durch einen Schiedsrichter beurteilt. Der Schiedsrichter wird von Fall zu Fall von der Arbeitskammer Zürich ernannt. Diesem Schiedsrichter wird alles zur Beurteilung übertragen, insbesondere die Streitigkeiten gemäß § 3 dieser Verpflichtung.“

Im Juni 1911 forderte der beklagte Holzarbeiterverband von den Klägern die Bezahlung der vertraglichen Konventionalstrafe, weil sie entgegen dem § 1 der Verpflichtungsurkunde die Arbeit wieder aufgenommen hätten. Als die Kläger die Zahlung ablehnten, leitete der beklagte Verband das Schiedsgerichtsverfahren ein. Darauf strengten die Kläger den nunmehrigen Prozeß an mit dem Klagebegehren: Es sei der Konventionalstrafvertrag, den sie mit dem Schweiz. Holzarbeiterverband abgeschlossen hätten, als null und nichtig zu erklären. Für die Ungültigkeit des Vertrages haben sie sich auf den Art. 17 aOR berufen.

Der Beklagte hat unter Hinweis auf die Schiedsgerichtsklausel die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte zur Beurteilung der Klage bestritten. Er hat ferner die Einreden der Litispendenz, der fehlenden Passivlegitimation des Beklagten und des mangelnden rechtlichen Interesses der Kläger an der verlangten Feststellung erhoben, sie alle aber im Laufe des Verfahrens wieder fallen gelassen.

2. — Die bundesgerichtliche Zuständigkeit ist gegeben. Im besondern ist gemäß der bisherigen Praxis (vergl. *US* 7 S. 755, 13 S. 355, 27 II S. 515) davon auszugehen, daß die ordentlichen Gerichte, nicht der Schiedsrichter, die Rechtsgültigkeit der vereinbarten Schiedsgerichtsklausel zu prüfen haben und daß es sich bei dieser Prüfung um eine materiell, keine prozessrechtliche Frage handelt. Hinsichtlich des Streitwertes fällt in Betracht, daß die Kläger noch vor der Vorinstanz beantragt haben, den ganzen Vertrag als ungültig zu erklären und nicht bloß, wie sie es jetzt vor Bundesgericht tun, die darin enthaltene Schiedsgerichtsklausel. Laut Art. 59 Abs. 1 des revidierten OG muß bei der Bemessung des Streit-

wertes auf jenes ursprüngliche Begehren abgestellt werden. Das Interesse der Kläger an der Richtigerklärung des ganzen Vertrages ist nun ziffernmäßig auf mindestens den Betrag abzuschätzen, den der beklagte Verband, die Rechtsgültigkeit des Vertrages behauptend, von den Klägern als verfallene Konventionalstrafe fordert, und dieser Betrag beläuft sich nach den Akten, namentlich laut der brieflichen Erklärung des Anwalts des Beklagten vom 8. Mai 1912, auf über 4000 Fr. Hiernach liegt also sowohl für die Zulässigkeit der Berufung als für die Anwendung des mündlichen Berufungsverfahrens der erforderliche Streitwert vor.

3. — Die allein noch streitige Schiedsgerichtsklausel (§ 4 des Konventionalstrafvertrages) wird von den Klägern deshalb angefochten, weil sie eine gegen die Sittlichkeit verstossende Einschränkung ihrer persönlichen Freiheit enthalte: Die Kläger sähen sich bei der Bestellung des Schiedsrichters in völlige Abhängigkeit von der Gegenpartei gebracht und es werde ihnen so ihr unveräußerliches Recht auf eine neutrale Instanz genommen. Dabei verweisen die Kläger auf zwei bundesgerichtliche Urteile (AC 26 II S. 765 Erw. 3 und 31 II S. 693/4), denen zufolge die in einer Versicherungspolice enthaltene Schiedsgerichtsklausel deshalb als nach Art. 17 aM ungültig erklärt wurde, weil sie der Versicherungsgesellschaft das Recht einräume, zwei von drei Schiedsrichtern zu ernennen, und weil damit die Entscheidung des Streitverhältnisses tatsächlich in die Hand der von der Gesellschaft zu ernennenden zwei Schiedsrichter gelegt werde. Im vorliegenden Falle ist nun aber die Sachlage eine andere: Zur Entscheidung allfälliger Streitigkeiten sind hier nicht mehrere, sondern nur ein Schiedsrichter berufen und seine Ernennung im Streitfalle ist durch den Vertrag nicht dem beklagten Verbands, sondern einem Dritten, der Arbeitskammer Zürich, übertragen worden. Von dem Willen dieser hängt es ab, wer Schiedsrichter sein werde. Der Beklagte aber könnte dabei nur mittelbar einen Einfluß zu Ungunsten der Kläger ausüben: wenn er in der Lage wäre, den Willensentschluß der Arbeitskammer zu bestimmen oder ihr die zu treffende Wahl geradezu vorzuschreiben. Alsdann verhielte sich die Sache freilich gleich, wie wenn die Ernennung unmittelbar dem Beklagten selbst als vertragliches Recht anheim gegeben wäre. Nun führt aber die

Vorinstanz aus: Der beklagte Schweizerische Holzarbeiter-Verband habe keine Stimme in der Arbeiterunion (deren Sekretariat die im Schiedsvertrag genannte Arbeitskammer bildet). Er sei nicht identisch mit der Lokalsektion des zürcherischen Holzarbeiterverbandes und auch diese sei nur eines der vielen politischen und gewerkschaftlichen Glieder, aus denen sich die zürcherische Arbeiterunion zusammensetze und die die zürcherische Arbeiterkammer zu bestellen hätten. Die letztere sei weder vom beklagten Verbands gewählt, noch habe sie diesem über ihr Vorgehen Rechenschaft abzulegen. — Bei diesen Ausführungen handelt es sich, was die Kläger mit Unrecht bestritten haben, um Feststellung tatsächlicher Verhältnisse. Es wird damit die Frage gewürdigt, ob der beklagte Verband tatsächlich in der Lage sei, als solcher die von der Arbeitskammer zu treffende Wahl zu beeinflussen, und diese Frage wird verneint. Eine Verletzung von Bundesrecht und namentlich eine Aktenwidrigkeit haben aber die Kläger in dieser Hinsicht nicht darzutun vermocht. Sonach ließe sich nur noch fragen, ob sich die Kläger auf die ebenfalls vorinstanzlich festgestellte Tatsache berufen können, daß die Arbeiterunion und der beklagte Verband dieselben politischen Ziele verfolgen, indem beide sozialdemokratische Organisationen sind. Allein zutreffend hält hier die Vorinstanz dafür, daß diese Gleichheit der politischen Gesinnung an sich noch nicht zu der Annahme berechtige, die Arbeitskammer werde bei der Bestellung des Schiedsrichters einem allfälligen Drucke des Beklagten nachgeben und nicht im Stande sein, ihr Mandat, einen Schiedsrichter zu bestimmen, von dem vorauszusetzen ist, daß er sich seiner Pflicht als Richter bewußt sein und das Streitverhältnis ohne Ansehen der Person beurteilen werde, gewissenhaft zu erfüllen. Zudem steht fest, daß die Kläger beim Vertragsschluß die politische Stellung des beklagten Verbandes und der Arbeitskammer sehr wohl kannten. Zwar würde dies, wie ihnen zuzugeben ist, die Unsittlichkeit der streitigen Schiedsgerichtsklausel, wenn sie sonst bestände, nicht ausschließen. Wohl aber läßt es vermuten, daß auch die Kläger, als sie den Vertrag unterzeichneten, nichts Ungebührliches darin fanden, wenn als Wahlbehörde für den Schiedsrichter eine zur Sozialdemokratie gehörende Organisation bezeichnet werde. Nach all dem kann die angefochtene Klausel nicht als unsittlich gelten, gleichviel, ob man die Frage auf Grund

des alten oder des revidierten OR und des Art. 27 ZGB beurteilt. Selbstverständlich bleibt den Klägern das Recht vorbehalten, gegen den bestellten Schiedsrichter allfällige Ablehnungsgründe (vergl. § 734 Ziff. 3 des zürcherischen Rechtspflegegesetzes) geltend zu machen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das angefochtene Urteil der II. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11. Januar 1912 in allen Teilen bestätigt.

89. Sentenza 18 ottobre 1912 della I^a Sezione civile nella

causa Ditta F. Moro-Simon, attrice, contro

Fabbrica di Sigari e Tabacchi S. A. in Locarno, convenuta.

Concorrenza sleale. — Art. 50 CO 1881, 48 CO 1911. — Suoi criteri. Offesa ad un diritto individuale od all'obbligo generale di agire in buona fede. Inammissibilità di un involucro coi colori nazionali o denominazioni tendenti a far credere che si tratti di prodotti di uno Stato allo scopo di creare una concorrenza alla fabbricazione degli stessi prodotti in Regia. — Uso illecito anche in difetto di inganno sulla forma esteriore, o involucro del prodotto.

Il Tribunale di Appello del Cantone Ticino decise con sentenza 6 luglio 1911:

« Le domande della parte attrice sono respinte. »

Appellante da questa sentenza la parte attrice, la quale, rinnovando davanti questo Tribunale le domande su cui ebbe a statuire l'istanza cantonale, chiede:

« 1° È vietato alla Ditta convenuta di fabbricare e di porre in vendita dei sigari sotto la denominazione « Toscana Regia » e di munire i pacchi dei colori nazionali italiani.

« 2° La convenuta pagherà all'attrice a titolo di danni per concorrenza sleale fr. 2000, oltre a fr. 100 al mese a partire dall'intimazione della petizione.

« 3° Sono dichiarate nulle e di nessun effetto le iscrizioni

» dei marchi 23 marzo 1909 numero 25 187 e 6 agosto 1906
» numero 2090 a favore della ditta Guarneri e della convenuta.
» nuda.

Presenti i patrocinatori delle parti: nelle conclusioni orali, il rappresentante dell'attrice dichiarò di lasciar cadere la domanda terza tendente a far dichiarare nulle e di nessun effetto le iscrizioni dei marchi suddetti per la ditta Guarneri e la convenuta.

Il Tribunale federale,

Considerando in fatto:

A. — La regia o privativa dei tabacchi del Regno d'Italia, di cui la ditta attrice è la rappresentante generale, con sede a Zurigo, smercia in Svizzera, dal 1906 in poi, dei pacchetti di sigari cosiddetti « toscani » o fermentati, muniti di una fascetta od anellino coi tre colori nazionali (rosso-bianco-verde). Il pacchetto contiene 50 sigari di tipo cosiddetto lungo; ad ogni pacco è appiccicata una striscia parimenti dai tre colori nazionali italiani, sulla quale sono stampate diverse indicazioni: così: « Direzione generale privative, Roma, Regno d'Italia; sigari comuni 1^a qualità fermentati; prezzo del pacco L. 5,00, per ogni sigaro L. 0,10. » All'imboccatura ed in fondo del pacco sono, esteriormente, accollati dei listini, di nuovo dai colori nazionali che danno altre indicazioni: « Regno d'Italia, monopolio dei tabacchi, esportazione, Ministero delle Finanze, Roma. » Il pacchetto è di carta color turchino. La convenuta, dal canto suo, smercia il sigaro fermentato, conosciuto col nome di toscano, in scatole di color giallo oscuro coperte da strisce di carta dai colori nazionali italiani. Su queste strisce sono stampate diverse indicazioni, tra altre il marchio di fabbrica (trifoglio), le parole « Toscana Regia », « sigaro superiore fermentato », Fabbrica sigari e tabacchi Locarno. Il sigaro di questi pacchi è il cosiddetto tipo corto, cioè il sigaro lungo tagliato in due; ogni pacchetto ne contiene 10; sono affusolati ad una estremità e larghi dall'altra, mentre quelli della regia italiana sono del tipo lungo, affusolati alle due estremità e grossi nel mezzo.