

49. Urtheil vom 9. März 1889 in Sachen Schou gegen Aktiengesellschaft „Dynamit Nobel.“

A. Durch Urtheil vom 17. Oktober 1888 hat das Obergericht des Kantons Uri erkannt:

1. Es sei die Appellation unbegründet und das erstinstanzliche Urtheil bestätigt.

2. Appellant habe 10 Fr. Gerichtsgeld zu zahlen und dem Gegner 20 Fr. an die zweitinstanzlichen Kosten zu vergüten.

Das erstinstanzliche Urtheil des Kreisgerichtes Uri vom 17. September 1888 ging dahin:

1. Es sei das klägerische Rechtsbegehren als unbegründet abgewiesen.

2. Kläger habe 10 Fr. Gerichtsgeld zu zahlen und der Beklagten 80 Fr. an die Kosten zu vergüten.

B. Gegen das zweitinstanzliche Urtheil ergriff der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt sein Anwalt;

1. Das Urtheil des Obergerichtes des Kantons Uri vom 17. Oktober 1888 sei aufzuheben.

2. Die Beklagte sei gehalten, dem Kläger die Summe von 8000 Fr., eventuell eine geringere Summe, nebst Verzugszins seit 4. Juni 1887 zu bezahlen.

3. Die Beklagte habe alle gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten zu bezahlen und an den Kläger eine Kostenvergütung von 350 Fr. zu leisten.

Dagegen trägt der Anwalt der Beklagten und Rekursbeklagten darauf an, es sei die gegnerische Beschwerde abzuweisen und das angefochtene Urtheil zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Durch einen in Paris abgeschlossenen Vertrag vom 4. Dezember 1884 trat der Kläger, welcher bisher als Ingenieur in chemischen Fabriken beschäftigt gewesen war, auf die Dauer von drei Jahren, vom 1. Januar 1885 an gerechnet, in den Dienst der Beklagten, um in der von dieser betriebenen Dynamitfabrika-

tion thätig zu sein. Bedingungen war eine drei- bis sechsmonatliche Probezeit (während welcher der Vertrag von der Gesellschaft auf einen Monat gekündigt werden konnte) und ein Monatsgehalt von 200 Fr. während der Probezeit, von 250 Fr. für den Rest des ersten Jahres und von 300 Fr. für die zwei andern Jahre (nebst freier Wohnung, Beleuchtung und Beheizung). Der Kläger war dabei verpflichtet, sich unter Ersatz der Reisekosten u. s. w., in jede Fabrik des europäischen Continentes oder überseeischer Länder, in welche er von der Beklagten geschickt werde, versetzen zu lassen. Vereinbart war ferner, daß der Kläger binnen drei Jahren, nachdem er den Dienst der Dynamitfabrik verlassen haben sollte, in kein Konkurrenzgeschäft eintreten dürfe. Nachdem er anfänglich (bis März 1885) in Avigliana (Italien), sodann vom März bis Dezember 1885 in Isleten, vom 1. Dezember 1885 bis Juni 1886 in Poulville (Frankreich) und vom 1. Juli 1886 an wieder in Isleten thätig gewesen war, wurde er durch Schreiben der Beklagten vom 27. Juli 1886 unter der Vorgabe mangelhafter Pflichterfüllung auf 1. August gleichen Jahres entlassen. Er verlangte nunmehr von der Beklagten vor den ernerischen Gerichten wegen arglistigen Vertragsbruches eine Entschädigung von 8000 Fr. nebst Verzugszins seit 4. Juli 1885, nämlich 5100 Fr. Gehalt für 17 Monate zu 300 Fr. und 2900 Fr. Entschädigung für indirekte Nachtheile, Aufgabe seiner frühern Laufbahn, u. s. w.

2. Das Bundesgericht ist, wie übrigens nicht bestritten, zu Beurtheilung der Beschwerde kompetent. Denn beide Parteien gehen darin einig, daß das Rechtsverhältniß nach eidgenössischem und nicht etwa nach ausländischem Rechte zu beurtheilen ist, und es ist also auch dieses Erforderniß der bundesgerichtlichen Zuständigkeit, welches einzig etwa in Zweifel hätte gezogen werden können, gegeben.

3. Die Beklagte hat der Klage entgegengestellt, daß sie gemäß Art. 346 D.-R. zu vorzeitiger Auflösung des Dienstvertrages aus wichtigen Gründen, nämlich wegen fortwährender Dienstvernachlässigung seitens des Klägers berechtigt gewesen sei, und es haben die beiden Vorinstanzen diesen Einwand für begründet erachtet. Allein es ist nun zu bemerken: Die Beweislast trifft die

Beklagte. Zwar ist zu vorzeitiger Aufhebung eines Dienstvertrages aus wichtigen Gründen nicht etwa die vorherige richterliche Feststellung eines Aufhebungsgrundes erforderlich, sondern es ist die Partei, welcher ein „wichtiger Grund“ wirklich zur Seite steht, befugt, den Vertrag unmittelbar durch bloße Willenserklärung, ohne vorgängige Anrufung des Richters, aufzuheben. Allein derjenige, welcher dieses Recht vorzeitiger Lösung eines Vertrages für sich in Anspruch nimmt, muß im Bestreitungsfall dessen tatsächliche Grundlagen, das Vorhandensein eines Aufhebungsgrundes, seinerseits nachweisen; er muß darthun, daß ein Aufhebungsgrund in Wirklichkeit vorhanden, also die von ihm ausgegangene Vertragsaufhebung eine berechnete war, und dadurch nachträglich die richterliche Gutheißung der auf eigene Gefahr geschehenen Kündigung erwirken. Dabei ist klar, daß die beweispflichtige Partei Thatsachen nachweisen muß, aus welchen der Richter die Ueberzeugung schöpfen kann, daß ein zu Auflösung des Vertrages berechtigender wichtiger Grund vorlag, daß dagegen bloße allgemeine Urtheile dritter Personen, wonach diese die Vertragsauflösung als eine ihrer Meinung nach berechnete erklären, nicht genügen. Im vorliegenden Falle nun aber sind keine Thatsachen festgestellt, welche den Schluß zu begründen vermöchten, die Beklagte sei zufolge unzulässigen Verhaltens des Klägers, zu sofortiger Entlassung desselben berechnete gewesen. Die Vorinstanzen stellen dafür einzig auf die Aussagen der Zeugen Singer und Guttmann, d. h. der Fabrikdirektoren ab, unter welchen der Kläger in Boullille und Isleten diente; sie betrachten offenbar diese Zeugenaussagen als glaubwürdig, und die dadurch bekundeten Thatsachen als erwiesen und an diese Feststellung ist das Bundesgericht gemäß Art. 30 D.-G. gebunden. Allein der Inhalt dieser Zeugenaussagen ist nun durchaus nicht derart, daß danach Verfehlungen des Klägers als erwiesen betrachtet werden könnten, welche die Beklagte zu dessen vorzeitiger Entlassung berechneten. Wenn die beiden Zeugen zunächst aussagen, daß ihrer Ansicht nach die Entlassung des Klägers durch sein Verhalten gerechtfertigt gewesen sei, daß seine Leistungen in letzter Zeit „nicht befriedigt“ haben u. dgl., so sind dies lediglich Urtheile der Zeugen, welche, ohne Klarlegung ihrer tatsächlichen Grundlage, für das Urtheil des Richters nicht maß-

gebend sein können. Auch im Uebrigen sind die Aussagen viel zu unbestimmt und allgemein gehalten, als daß durch ihren Inhalt die sofortige Entlassung des Klägers gerechtfertigt werden könnte. Der Zeuge Singer sagt aus, daß der Kläger in der letzten Zeit seiner Thätigkeit in Boullille nachlässig gewesen sei, deßhalb von dem Zeugen wiederholt gemahnt und schließlich nach Isleten versetzt worden sei. Der Zeuge Guttmann bekundet ebenfalls, daß der Kläger während seines letzten Aufenthaltes in Isleten nachlässig gewesen sei, ihm gegebene Aufträge entweder gar nicht oder erst auf wiederholte Mahnungen ausgeführt und sich während der Arbeitszeit oft stundenlang auf seinem Schlafzimmer aufgehalten habe, so daß der Zeuge schließlich dessen Entlassung verlangt habe. Worin aber die dienstlichen Nachlässigkeiten des Klägers bestanden haben, welcher Art die Aufträge gewesen seien, welche der Kläger nicht oder verspätet ausgeführt habe, unter welchen Umständen er während der Arbeitsstunden sich auf seinem Schlafzimmer aufgehalten habe, darüber enthalten die, von dem Vorderrichter als maßgebend erachteten, Zeugenaussagen nichts. Sie lassen also die Schwere der dem Kläger vorgeworfenen dienstlichen Verfehlungen gar nicht erkennen, um so weniger, als die Vorinstanzen ebenfalls feststellen, daß im Sommer 1886, also kurz vor der Entlassung des Klägers, der Zeuge Guttmann denselben habe bewegen wollen, seine Stellung in Isleten wegen „mangelnder Arbeit“ (der Fabrik) aufzugeben, also zum Mindesten die Vermuthung nicht ferne liegt, daß, wenn der Kläger seine Arbeitsstunden nicht voll ausnutzte, dies einfach deßhalb geschah, weil für ihn eben eine angemessene Beschäftigung nicht vorhanden war. So wenig daher verkannt werden soll, daß erhebliche, trotz ernstster Mahnung stetsfort fortgesetzte, dienstliche Nachlässigkeiten eines Angestellten den Arbeitgeber zu vorzeitiger Entlassung berechneten, so wenig kann hier der Thatbestand dieses Entlassungsgrundes als gegeben erachtet werden. Denn es mangelt den dem Kläger gemachten Vorwürfen jegliche, doch unschwer zu erbringende, Spezialisierung, welche dem Richter eine eigene Würdigung des Sachverhaltes gestatten würde.

4. War somit die beklagte Gesellschaft nicht berechnete, den mit dem Kläger abgeschlossenen Dienstvertrag „aus wichtigen Gründen“

aufzuheben, so richten sich die Ansprüche des letztern nicht nach dem, vom Kläger angerufenen, Art. 346 Absatz 3 D.-R.; vielmehr findet diese Gesetzesbestimmung überall keine Anwendung, da der Thatbestand derselben, die befugte Aufhebung des Vertrages aus wichtigen Gründen, mangelt. Es liegt vielmehr der andere Fall vor, daß der Arbeitgeber die Erfüllung des (von keinem Theile befugterweise aufgelösten) Vertrages dadurch thatsächlich verunmöglicht, daß er die Annahme der Dienste, zu deren Leistung der Dienstpflichtige bereit ist, verweigert. Es ist nun im Bundesgesetze nicht ausdrücklich entschieden und in Doktrin und Praxis bestritten, ob in diesem Falle der Dienstverpflichtete die vertragliche Gegenleistung fordern, oder aber nur einen Interessenanspruch geltend machen könne. Wenn man erwägt, daß im gedachten Falle der Dienstverpflichtete seinerseits, wenn auch in Folge des Verhaltens des Arbeitgebers, den Vertrag ebenfalls nicht erfüllt und daß daher seine Arbeitskraft zu anderweitiger nutzbringender Verwendung frei wird, so erscheint es, wie das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung in Sachen Huet gegen Kurhausgesellschaft Maloja vom 22. Juni 1888 ausgesprochen hat, als richtiger, den Anspruch des Dienstverpflichteten als Schadenersatzanspruch, d. h. als Anspruch auf das Interesse, welches er an der Leistung der Dienste hatte, zu betrachten und zu behandeln. (Vergleiche Preussisches Landrecht, I 5 § 361; Mommsen, Beiträge, I S. 353 u. ff., insbesondere S. 362; dagegen allerdings u. a. Kohler in Iherings Jahrbüchern, XVII S. 364; Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich §§ 561, 368.) Der Anspruch auf die vertragliche Gegenleistung als solche erscheint deshalb als ausgeschlossen, weil durch die Annahmeverweigerung des Arbeitgebers auch der Dienstverpflichtete von seiner vertragsmäßigen Verpflichtung befreit wird, da er eben, nachdem seine Dienste einmal bestimmt zurückgewiesen worden sind, sich nicht während der ganzen Vertragszeit dem Arbeitgeber zur Verfügung zu halten braucht, sondern seine Arbeitskraft anderweitig verwenden kann. Dagegen ist der Anspruch des Dienstpflichtigen auf das volle Interesse dadurch begründet, daß die Erfüllung des Vertrages durch den Willen des Arbeitgebers, durch dessen Weigerung, die vertraglichen Dienste anzunehmen, unmöglich gemacht worden ist.

Der Schaden, dessen Ersatz der Dienstpflichtige verlangen kann, besteht in dem Betrage der ihm vertraglich versprochenen Gegenleistung, unter Abrechnung desjenigen Vorteils, der ihm durch die Befreiung von der Pflicht zur Vertragserfüllung erwächst, d. h. der Ausgaben, die ihm etwa durch Entbindung von der Leistungspflicht erspart werden, und desjenigen Erwerbes, welchen er während der Vertragsdauer mittelst seiner frei gewordenen Arbeitskraft anderweitig zu machen in der Lage ist. Schadenersatz wegen anderweitiger, nicht mit der Einbuße der vertraglichen Gegenleistung des Arbeitgebers im Zusammenhange stehenden Nachteile, welche dem Dienstpflichtigen durch die Dienstentlassung allfällig erwachsen sollten, kann derselbe in der Regel nicht verlangen; vielmehr ist ein solcher Ersatzanspruch (wegen durch die Entlassung erschwerten Fortkommens, Krediterschädigung u. dgl.) nur dann begründet, wenn die Dienstentlassung nach den Umständen, unter denen sie erfolgte, eine unerlaubte Handlung im Sinne des Art. 50 u. ff. D.-R. enthält, also eine auch außerhalb bestehender Vertragsverhältnisse widerrechtliche, schuldhaftere Rechtsgüterbeschädigung involvirt. Aus dem Dienstvertrage nämlich ist der Dienstpflichtige etwas weiteres als die vertragliche Gegenleistung des Arbeitgebers zu fordern von vornherein nicht berechtigt; insbesondere ist er nicht berechtigt, wirkliche Abnahme seiner Dienste durch den Arbeitgeber zu verlangen; dieser darf vielmehr auf dieselben verzichten. Der Dienstpflichtige kann daher auch bei vorzeitiger Entlassung in der Regel (und von einem Schadenersatzanspruch *ex delicto*, wie bemerkt, abgesehen) Schadenersatz nur wegen der Einbuße der für seine Dienste versprochenen Vergütung verlangen.

5. Danach erscheint die klägerische Forderung, insofern sie Entschädigung für sogenannte indirekte Nachteile der Dienstentlassung verlangt, als unbegründet, da nach den vorliegenden Akten nichts für eine Schadenersatzpflicht der Beklagten *ex delicto* spricht. Sine qua non ist die Forderung wegen entgangenen Gehaltes grundsätzlich gerechtfertigt, immerhin indes nicht zum vollen Betrage. Denn es muß, nach dem oben Bemerkten, von der klägerischen Forderung des gesammten während der Vertragsdauer noch laufenden Gehaltes dasjenige in Abrechnung kommen, was der

Kläger während der Vertragszeit anderweitig zu erwerben in der Lage war. In dieser Richtung muß eine ungefähre Abschätzung ex aequo et bono Platz greifen. Erwägt man nun, daß zwar die heutige Behauptung der Beklagten, der Kläger habe alsbald nach seiner Dienstentlassung anderweitig, und zwar in einem Konkurrenzgeschäft der Beklagten, eine lohnende Stellung gefunden, vor den kantonalen Gerichten nicht rechtzeitig belegt wurde und daher nicht attenkundig ist, daß aber immerhin, nach dem gesammten Sachverhalte, nicht daran zu zweifeln ist, daß der Kläger als tüchtiger Fachmann seines Zweiges in nicht zu langer Frist nach seiner Dienstentlassung anderweitige lohnende Beschäftigung finden konnte, so erscheint es als angemessen, die demselben zu entrichtende Entschädigung auf 1500 Fr. festzusetzen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Das angefochtene Urtheil des Obergerichtes des Kantons Uri wird dahin abgeändert, daß die Beklagte verpflichtet wird, dem Kläger eine Entschädigung von 1500 Fr. (fünfhundert Franken) sammt Verzugszins seit 4. Juni 1887 zu bezahlen.

50. Urtheil vom 29. März 1889 in Sachen Cassinelli gegen Schellenberg und Brupbacher.

A. Durch Urtheil vom 14. Dezember 1888 hat das Handelsgesicht des Kantons Zürich erkannt:

1. Der Beklagte ist schuldig, den mit dem Kläger abgeschlossenen Kauf mit Bezug auf 35 Fässer (gemäß der Ausschreibung der Experten) zu halten und den Fakturawerth mit 5051 Fr. 80 Cts. nebst Zins à 6 % seit 30. September 1888 an die Kläger zu bezahlen sowie $\frac{7}{9}$ der erlaufenen Lagerkosten zu übernehmen; im Uebrigen ist die Klage abgewiesen.

2. Die Staatsgebühr ist auf 200 Fr. festgesetzt.

3. Die Kosten des Prozesses sind zu $\frac{1}{4}$ von den Klägern und zu $\frac{3}{4}$ von dem Beklagten zu tragen.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff der Beklagte die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt sein Anwalt: es sei in Abänderung des vorinstanzlichen Urtheils die Klage des gänzlichen abzuweisen unter Kostenfolge. Er erklärt den in erster Instanz eventuell gestellten Antrag auf angemessene Reduktion des Kaufpreises fallen lassen zu wollen und beruft sich zu Begründung seines Antrages außer den Akten der Vorinstanz noch auf ein neues, auf eine wiederholte Untersuchung des Weines gegründetes, Gutachten des Stadtchemikers Bertschinger vom 27. März laufenden Jahres.

Der Anwalt der Kläger erklärt, daß seine Partei sich der Berufung nicht anschleße und daher auf Bestätigung des vorinstanzlichen Urtheils unter Kosten- und Entschädigungsfolge antrage; er protestirt gegen das neue Vorbringen der Gegenpartei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 30 O.-G. hat das Bundesgericht sein Urtheil auf Grund des von den kantonalen Instanzen festgestellten Thatbestandes zu fällen; es dürfen daher in der bundesgerichtlichen Instanz neue thatfächliche Behauptungen oder Beweismittel nicht mehr vorgebracht und es kann somit auf die heute vom Vertreter des Beklagten produzierte neue Expertise keine Rücksicht genommen werden.

2. Die Kläger haben dem Beklagten 100 Hektoliter 1885er „Claret“ Rothwein (italienischen sogenannten Bordeauxwein) zu 65 Fr. per Hektoliter frei ab Station Pozzolo verkauft und diesen Wein am 30. Juni 1888 unter gleichzeitiger Uebersendung eines Ausfallmusters von 4 halben Flaschen, in 45 (mitverkauften) Bordelaises an denselben versandt. Unbestrittenermaßen wurde dieser Kauf auf Grund eines dem Käufer bereits am 1. März 1888 (in 4 halben Flaschen) zugestellten Musters abgeschlossen. Der Käufer verweigerte die Annahme der ganzen Sendung, weil der Wein respektive das Ausfallmuster dem Verkaufsmuster nicht entspreche. Die Vorinstanz hat die Annahmeverweigerung rücksichtlich von 10 der gelieferten 45 Fässer für begründet erachtet, dagegen den Beklagten verurtheilt, den Kauf mit Bezug auf die übrigen 35 Fässer zu halten.

3. Nachdem die Kläger gegen die vorinstanzliche Entscheidung