

de sa santé, et la diminution de capacité de travail qui en est résultée.

La responsabilité des défendeurs existe donc, sinon pour l'entier, tout au moins pour une partie du dommage souffert, en vertu des art. 55 et 50 C. O., bien que, en ce qui a trait à ce dernier article, elle puisse apparaître comme diminuée dans une certaine mesure par la circonstance que Robin n'a indiqué que postérieurement à sa détention le témoin Cottet dont la déposition importante a exercé une influence décisive sur le jugement du Tribunal de la Sarine libérant le demandeur des fins de la plainte portée contre lui, et aurait sans doute influé également sur la mise à exécution de la détention de Robin.

6° En prenant en considération, en ce qui a trait à la détermination de la quotité de l'indemnité à allouer au recourant, toutes les circonstances de la cause, ainsi que la jurisprudence antérieure du Tribunal de céans dans des cas analogues, la somme accordée par la Cour cantonale n'apparaît pas comme une compensation suffisante du dommage souffert, et il se justifie de la porter au chiffre de 600 francs.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral  
prononce :

Le recours est admis, et l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Fribourg du 22 Avril 1889 réformé en ce sens que les membres du Conseil communal de Semsales, soit Jean Suchet, Léon Perrin, Jules Buclin, Alphonse Desbiolles, François Genoud, Pierre Grand et Jean Grand, secrétaire communal, tous à Semsales, sont condamnés à payer solidairement au demandeur J. Robin, à titre de dommages-intérêts, la somme de 600 francs avec intérêts à 5 % l'an dès la demande juridique.

106. Urtheil vom 14. November 1891  
in Sachen Lobenstein  
gegen Fallimentsmasse Ravier und Genossen.

A. Durch Urtheil vom 11. Juli 1891 hat das Obergericht des Kantons Zug erkannt :

1. Es sei das vorlägerische Appellationsbegehren abzuweisen und das kantonsgerichtliche Urtheil, soweit es die Rechts- und Gegenrechtsfrage und die Frage betreffend Prozesskostenvergütung anbetrifft, bestätigt.

2. Dagegen sei die beklagliche Appellation und Widerklage begründet erklärt und demnach Lobenstein pflichtig :

a. Die von der Massesuratel im Fallimente Dr. v. Ravier erstellte Betriebsrechnung mit Kassasaldo von 7741 Fr. 95 Cts. anzuerkennen ;

b. Die aufgelaufenen Lidlöhne, die Konti für bezogene Waaren und Getränke seit 22. Juli, alles im Gesamtbetrage von 2894 Fr. 85 Cts. aus dem Kassasaldo zu bezahlen und hiezu den schuldigen Kassasaldo von 7741 Fr. 95 Cts. der Massesuratel im Fallimente Dr. v. Ravier zu verabsolgen ;

c. Für die fehlende Inventur 50 Fr. zu vergüten ;

d. Für Wohnung und Verköstigung seiner Familie 250 Fr. an die Masse zu vergüten.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff der Kläger und Widerbeklagte die Weiterziehung an das Bundesgericht, in der er folgende Anträge anmeldete: Es sei, unter Aufhebung des vom Obergerichte von Zug am 11. Juli 1891 theilweise bestätigten und theilweise abgeänderten Kantonsgerichtsurtheils vom 30. Mai 1891, gemäß der Art. 210 bis 228 O.-R. und der Rechtsausführungen des Klägers vor Kantonsgericht Zug, S. 31—41 des Aktenheftes, und ebenso vor Obergericht Zug, S. 52 des Aktenheftes, bundesgerichtlich zu erkennen: Die Vorbeklagtschaft sei pflichtig, zu Gunsten des Klägers und dessen Forderungen von 11,250 Fr. und 4000 Fr. an Lidlohn (nebst dem gesetzlichen Vorzugsrecht für die Letztern) das vorzugsberechtigte Faustpfand respektive Re-

tentionsrecht für alle im Jahre 1890 auf Schönfels (Zug) erwiesenermaßen angeschafften Gegenstände (Pferde, Wagen, Inventur) anzuerkennen und es sei die beklagliche Widerklage angebrachtermaßen ab eventuell zu neuem Verfahren an die zugerischen Instanzen zurückzuweisen unter Kostenfolge. Bei der am 17. Oktober 1891 stattgefundenen mündlichen Verhandlung hält der klägerische Vertreter diese Anträge aufrecht. Der Anwalt der Beklagten trägt auf Abweisung der gegnerischen Beschwerde und Bestätigung des vorinstanzlichen Urtheils unter Kostenfolge an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. In thatsächlicher Beziehung ist aus den Akten Folgendes hervorzuheben: Durch Akt datirt „Gersau den 22. Juni 1890“ bekundete der (angebliche) Dr. E. H. v. Navier in Gersau, damaliger Eigenthümer der Kuranstalt Schönfels ob Zug, daß der Kläger D. R. Lobenstein, zur Zeit in Winterthur, ihm „unter heutigem Datum“ behufs Vollenbung der Neubauten und für Inbetriebsetzung der Kuranstalt Schönfels die Summe von 14,200 Fr. darlehensweise ausbezahlt habe und sich verpflichte, zugleich eventuell noch weitere Vorschüsse bis zur Gesamtsumme von 20,000 Fr. zu machen. „Diese Darlehenssumme,“ so fährt die Erklärung fort, „wird hiemit sichergestellt durch Bestellung eines Faustpfandrechts auf alles im Jahre 1890 neu angeschaffte und durch die Police der Helvetia Nr. 9210 mit 57,500 Fr. versichert gewesene, jetzt aber in Folge von Neuanschaffungen und Vermehrung des Inventars durch Police Nr. 9261 der Helvetia mit 86,460 Fr. bewerthete Neu-Inventar der Kuranstalt Schönfels, welches D. R. Lobenstein hiemit als Faustpfand übernimmt.“ (Art. 200 u. ff. D.-R.) Durch eine weitere, vom gleichen Tage datirte Erklärung verpflichtete sich Navier, dem D. Lobenstein den Direktorposten der Kuranstalt Schönfels auf die Dauer von mindestens drei Jahren zu übertragen mit einem Gehalte von mindestens 4000 Fr. per Saison nebst freier Station. Die zweite Instanz hat thatsächlich festgestellt, daß diese Erklärungen antedatirt sind und nicht am 22. sondern erst am 23. oder 24. Juni 1890 ausgestellt wurden; ebenso hat sie festgestellt, daß bei deren Ausstellung noch nicht ein Darlehensbetrag von 14,200 Fr. ausbezahlt war. Eine Uebergabe der als Faustpfand verschriebenen

Gegenstände hat bei Abschluß des Vertrages zugestandenermaßen nicht stattgefunden. Dagegen trat D. R. Lobenstein zu Anfang Juli 1890 die Stellung eines Direktors der Kuranstalt Schönfels an und hat in dieser Stellung, — zu welcher Zeit ist des nähern nicht ersichtlich, — die fraglichen, im Uebrigen nicht etwa in einer besondern Räumlichkeit verwahrten, sondern in normaler Weise für den Betrieb der Kuranstalt verwendeten Inventarstücke mit Zeddelchen u. dergl. bezeichnet, die seinen Namen trugen. Schon am 2./3. Juni 1890 hatten die Beklagten Cavallasca, Wörner, Speck und Hürlimann gegen Navier, gegen welchen sie verschiedene Forderungen gerichtlich eingeklagt hatten, gemäß § 48 des zugerischen Rechtstriebsgesetzes die Verfügung des Kanzleischlusses (Veto) erwirkt; Navier erkannte ihre Forderungen am 15. Juli 1890 gerichtlich an und stellte am 18. gleichen Monats, nachdem die fraglichen Gläubiger inzwischen Exekutionsbefehle gegen ihn ausgewirkt hatten, dem Waibelamte Zug Vollmacht aus, alle auf Schönfels befindlichen Fahrhaben und Aktiven für die vier treibenden Gläubiger in erster Linie und die durch Alois Hoß weitertreibenden Gläubiger als unbedingtes Pfand einzusetzen. Am 22. Juli 1890 wurde daraufhin das sämmtliche alte und neue Inventar der Kuranstalt Schönfels (mit Ausnahme des in Küche, Keller und Office befindlichen) waibelamtlich aufgenommen, wobei Lobenstein sein Faustpfandrecht wahrte. Nachdem auch die Kellervorräthe gepfändet worden waren, stellte Lobenstein am 7. August 1890 eine Erklärung aus, wonach er sich „für den Verbrauch und Abgang der durch das Waibelamt Zug gepfändeten Getränke persönlich haftbar und zahlungspflichtig“ erklärte und versprach, die Fakturpreise der im Laufe einer Woche konsumirten Getränke jeweilen am folgenden Montag dem Waibelamte Zug zu bezahlen; dem Vertreter der Pfändungspfandgläubiger wurde das Recht vorbehalten, sofern Lobenstein dieser Uebereinkunft nicht pünktlich nachkommen sollte, dieselbe jederzeit aufzuheben und die gepfändeten Getränkevorräthe unter Siegel zu legen. Nachdem Ende August 1890 Navier wegen Vergehen verhaftet worden war, brach über denselben der Konkurs aus und es wurde die Kuranstalt Schönfels geschlossen. Im Konkurse des Navier machte D. Lobenstein eine Faustpfandversicherte Ansprache von

11,250 Fr., eine Lihlohnforderung für seine Geschäftsführung als Direktor der Kuranstalt von 4000 Fr. (für welche er das Retentionsrecht an den Inventurgegenständen beanspruchte) und eine laufende Forderung von ebenfalls 4000 Fr. (für Bruch seines Anstellungsvertrages) geltend. Da diese Ansprachen nicht anerkannt wurden, erhob Lobenstein gerichtliche Klage gegen die Fallimentsmasse Ravier sowie gegen die Konkursgläubiger Cavallasca, Wörner, Speck und Hürlimann, welche für ihre Forderungen an Ravier ein Pfändungspfandrecht an dem gesammten Inventar der Kuranstalt Schönfels beanspruchten, er stellte das, auch in der bundesgerichtlichen Instanz festgehaltene, aus Fakt. B ersichtliche Rechtsbegehren. Die Beklagten erkannten blos eine Darlehensforderung von 8000 Fr. und eine Forderung für Geschäftsleitung von 1600 Fr. an und bestritten, daß dem Kläger ein Pfand- oder Retentionsrecht oder (für seine Gehaltsforderung) ein Konkursprivileg zusteh; sie beantragten, das klägerische Rechtsbegehren sei im Uebrigen abzuweisen und demgemäß der Kläger pflichtig, die von den Beklagten E. Cavallasca, F. Wörner, J. Speck und Moritz Hürlimann beanspruchten Pfandrechte als rechtsgültig anzuerkennen. Widerklagsweise stellten sie die Begehren: Kläger sei schuldig, a. über seinen Betrieb der Kuranstalt Schönfels d. h. über seine bezüglichen Einnahmen und Ausgaben, mit Ausschluß seiner prätendirten Forderungen aus Darlehen, eine richtige Rechnung zu erstellen respektive die von der Masssekuratel des Fallimentes Dr. v. Ravier darüber erstellte Betriebsrechnung (Beklagtenbeleg Nr. 11) anzuerkennen; b. für die sämtlichen auf Schönfels vom 1. Juli bis 31. August 1890: 1. aufgelaufenen und noch nicht bezahlten Lihlohne von 753 Fr. oder wie viel; 2. Die von ihm erhaltenen, bestellten, bezogenen und noch nicht bezahlten Waaren und Getränke von zusammen 1613 Fr. 50 Cts. oder wie viel; 3. den Getränkekonsum seit der Pfändung vom 22. Juli 1890 von 528 Fr. 35 Cts. oder wie viel, persönlich zu haften und solche vorab aus dem laut Betriebsrechnung, Beklagtenbeleg Nr. 11, schuldigen Kassasaldo von 7741 Fr. 95 Cts. zu decken sowie den Rest des Kassasalbos in die Fallimentsmasse Dr. v. Ravier abzugeben; c. für die fehlenden Inventarstücke laut Beklagtenbeleg Nr. 8 zu haften und solche zu

ersetzen; d. für die Wohnung und Verköstigung seiner Familie (Frau, Kind und Nichte) 300 Fr. in die Fallimentsmasse Dr. von Ravier zu vergüten, unter Kostenfolge. Dabei ist rücksichtlich der klägerischen Forderung von 11,250 Fr. nd der Widerklagsbegehren a und b zu bemerken: Die klägerische Forderung von 11,250 Fr. macht nicht ausschließlich Darlehensansprüche des Klägers an Ravier geltend, sondern sie stellt den Saldo der gesammten zwischen Ravier und dem Kläger bestehenden Beziehungen dar, sowohl der auf die gewährten Vorschüsse als der auf die Geschäftsführung des Klägers als Direktor der Kuranstalt Schönfels bezüglichen. Der Kläger hat in seiner letztern Stellung in das von ihm geführte Kassabuch nicht nur die auf den Betrieb der Kuranstalt bezüglichen Einnahmen und Ausgaben (unter welcher letztern auch die Zahlung seines gesammten Gehaltes mit 4000 Fr. für die Saison von 1890 figurirt), sondern auch die von ihm dem Ravier gemachten Vorschüsse (welche zu verschiedenen Wechseloperationen Veranlassung gaben) eingetragen. Wesentlich gestützt auf dieses Kassabuch berechnet er nun einerseits was er an Vorschüssen und an Ausgaben für den Anstaltsbetrieb für Ravier ausgegeben, andererseits was er aus dem letztern für denselben eingenommen habe und klagt in seiner Forderung von 11,250 Fr. die Differenz zwischen den beiden Beträgen ein. Die Beklagten haben eingewendet, es sei dieses Verfahren ein unzulässiges; es müsse der Darlehensverkehr aus der Rechnung über den Anstaltsbetrieb ausgeschieden werden; sie haben alsdann ihrerseits eine Rechnung über den letztern aufgestellt, in welcher sie zu dem Ergebnisse gelangen, daß Lobenstein aus seiner Geschäftsführung der Masse einen Saldo von 7741 Fr. 95 Cts. schulde. Bei dieser Aufstellung haben sie als von Lobenstein in Rechnung gebrachte Wechsel und Baarzahlungen für Ravier, welche sich nicht auf den Anstaltsbetrieb beziehen, den Betrag von 14,761 Fr. ausgeschieden; im Fernern haben sie aus der Rechnungsaufstellung Lobenstein's gestrichen: a. Dessen Zahlungen von 4000 Fr. für sein eigenes Honorar; b. von ihm verrechnete Honorarzahlungen von zusammen 2000 Fr. an den Kurarzt Dr. Bovet, sowie, c. eine Reihe von Ausgabeposten von zusammen 846 Fr. 30 Cts., welche sie als ungerechtfertigt aus-

bezahlte, nicht ausgewiesene und vernachlässigte Posten bezeichnen. Im Weiteren haben sie geltend gemacht, Lobenstein habe persönlich für die während seiner Verwaltung aufgelaufenen und nicht bezahlten Diensthöhen und Waarenschulden, da er diese aus den Betriebseinnahmen der Kuranstalt hätte bezahlen sollen; er habe diese Ausgaben in erster Linie aus dem Kassafaldo zu tilgen, welchen er der Masse schulde; ebenso habe er in gleicher Weise persönlich für den Konsum gepfändeter Getränke. Die erste Instanz, Kantonsgericht Zug, hat mit Bezug auf die Vorklage eine Darlehensforderung des Klägers im Betrage von 9690 Fr. und eine Honorarforderung von 1600 Fr. anerkannt, dagegen dem Kläger das von ihm beanspruchte Faustpfand und Retentionsrecht ebenso wie das Konkursprivileg für die Gehaltsforderung abgesprochen und ist auf das (zur Vorklage gestellte) Begehren um Anerkennung der beklaglichen Pfandrechte sowie auf die Widerklage aus prozeduralen Gründen nicht eingetreten. Die zweite Instanz (Obergericht des Kantons Zug) hat durch ihr Fakt. A angeführtes Erkenntniß die erstinstanzliche Entscheidung rückichtlich der Vorklage bestätigt; dagegen ist sie auf die Widerklage eingetreten und hat dieselbe im Wesentlichen gutgeheißen.

2. In rechtlicher Beziehung muß im Anschlusse an das von den Vorinstanzen beobachtete Verfahren zwischen den Forderungen des Klägers aus Darlehen einerseits, aus seinem Anstellungsverhältnisse als Direktor der Kuranstalt Schönfels andererseits unterschieden werden; es sind vorerst diese Forderungen festzustellen und ist hernach bei Beurtheilung der Widerklage zu ermitteln, welche Beträge der Kläger seinerseits der Masse Navier aus seiner Geschäftsführung schuldet. Wenn der Kläger heute wie vor den kantonalen Instanzen behauptet hat, die Widerklage sei prozeduralisch nicht zulässig, so kann für das Bundesgericht hierauf nichts ankommen; das Bundesgericht ist an die gegentheilige Entscheidung der kantonalen Oberinstanz als eine rein prozedurale, auf der Anwendung kantonalen Rechts beruhende, gebunden. Ein Grund zu Rückweisung der Sache an das kantonale Gericht liegt nicht vor.

3. Was nun vorerst die Darlehensforderungen des Klägers anbelangt, so hat der Kläger sich im Prozesse zum Nachweise des

Bestandes und der Höhe derselben nicht etwa auf die, übrigens festgestelltermassen unrichtige, Erklärung vom 22. Juni 1890 sondern vielmehr auf die Einträge in dem von ihm geführten Kassabuche und die als Belege für die einzelnen Zahlungen von ihm eingelegten Wechsel, Bankbordereaux etc. berufen. In Prüfung dieser Belege hat die erste Instanz, deren Urtheil in dieser Beziehung vom Obergerichte einfach bestätigt worden ist, als erwiesen anerkannt, daß der Kläger für Navier den Betrag der beiden Wechsel Klägerbeleg Nr. 7 a und b mit 700 Fr. und 990 Fr. bezahlt und ihm gemäß Klägerbeleg 8 a und c und dem Zugeständnisse der Beklagten weitere 8000 Fr. vorgeschossen habe. Dabei muß es, da die Beklagten diese Entscheidung nicht angefochten haben, einfach sein Bewenden haben. Dagegen haben die Vorinstanzen die vom Kläger weiter behaupteten Leistungen (nämlich eine Baarforderung von 1000 Fr. vom 28. Juni 1890 eingetragen im Kassabuch sub 9. Juli gleichen Jahres, 2500 Fr. laut Wechsel Nr. 9747, eingetragen im Kassabuch sub 14. Juli 1890, eine Sendung von 600 Fr. durch zwei Postmandate) nicht berücksichtigt. Ueber die Gründe hiefür sprechen sie sich nicht aus; es ist indeß offenbar anzunehmen, sie betrachten diese Leistungen als nicht erwiesen. In dieser Entscheidung liegt nun insofern ein Rechtsirrtum, als es die Forderung von 2500 Fr. laut Wechsel Nr. 9747 anbelangt. Denn in ihrer Duplik, Seite 2 und 9, haben die Beklagten ausdrücklich anerkannt, daß Navier diesen Betrag durch Wechseldiskontirung erhalten habe. Danach ist denn die Darlehensforderung des Klägers nicht, wie die Vorinstanzen annehmen, auf 9690 Fr. sondern auf 12,190 Fr. festzusetzen.

4. In Bezug auf die Gehaltsforderung des Klägers ist die vorinstanzliche Entscheidung zu bestätigen, diese Forderung also auf 1600 Fr. festzusetzen. Das Gehalt des Klägers betrug 4000 Fr. per Saison; nun hat aber der Kläger nicht für die ganze Saison 1890 als Direktor geamtet sondern nur während eines Theils derselben. Das Saison-Engagement des Direktors der Kuranstalt Schönfels dauert (wie nach den Aussagen des Zeugen Uttinger angenommen werden muß) von Mitte April bis Ende September; Kläger aber ist erst zu Anfang Juli eingetreten und hat um Ende August zu funktionieren aufgehört. Dieser Dauer

der Thätigkeit des Klägers scheint der vorinstanzlich gutgeheißene Besoldungsbetrag zu entsprechen. Eine Entschädigungsforderung für die vorzeitige Aufhebung des Anstellungsvertrages hat der Kläger, wenn er auch in seinen Vorträgen davon sprach, doch in seinen Rechtsbegehren nicht gestellt und es ist daher auf eine solche nicht einzutreten.

5. In Bezug auf die Widerklagesforderung, so ist, was zunächst die von den Beklagten aufgestellte Betriebsrechnung für die Kuranstalt Schönfels anbelangt, nicht zu ersehen, warum aus derselben die Zahlungen von 2000 Fr. an den Kurarzt sollten gestrichen werden können. Das zweitinstanzliche Erkenntniß spricht sich darüber in keiner Weise aus; es ist nicht bestritten, daß diese Zahlungen wirklich gemacht wurden und ebensowenig ist etwa dargethan, daß dem Kurarzt das bezahlte Honorar nicht geschuldet worden sei. Es geht also nicht an, diese Zahlungen dem Kläger zu belasten, dieselben sind vielmehr dem Geschäftsherrn (der Masse Ravier) zu verrechnen. Ebenso fehlt es in dem zweitinstanzlichen Erkenntniße an jeder Begründung dafür, daß dem Kläger die von den Beklagten beanstandeten diversen Ausgabeposten von zusammen 846 Fr. 30 Cts. zu Last gelassen werden; es ist weder ausgeführt, daß diese Ausgaben thatsächlich nicht gemacht worden seien, noch daß sie nicht hätten gemacht werden dürfen; letzteres ergibt sich auch nicht etwa aus der Natur der fraglichen Ausgaben, welche vielmehr derart sind, wie sie beim Betriebe einer Kuranstalt vorzukommen pflegen. Es ist also auch dieser Posten in die Rechnung zu Gunsten des Klägers einzustellen. Im Fernern ist das Gehalt des Klägers, soweit ihm dasselbe geschuldet war, d. h. nach dem oben ausgeführten bis zum Betrage von 1600 Fr., zu Gunsten des Klägers in die Rechnung aufzunehmen. Denn es ist klar, daß der Kläger berechtigt war, wie andere Löhne oder Besoldungen so auch sein Gehalt als Direktor auszubezahlen. Im Uebrigen dagegen ist nicht ersichtlich, daß die Aufstellung der Betriebsrechnung, wie sie von der Vorinstanz gutgeheißener worden ist, auf einem Rechtsirrtum beruhe. Diese Rechnung ergibt danach, nach Berücksichtigung der von der Vorinstanz zu Unrecht gestrichenen Posten, einen Saldo zu Gunsten der beklagten Masse Ravier von 7741 Fr. 95 Cts. — 2000 Fr. — 846 Fr. 30 Cts. — 1600 Fr. = 3295 Fr. 65 Cts.

6. Wenn die Beklagten beantragen, es sei der Kläger für die unter seiner Direktion erwachsenen, nicht bezahlten Lidlöhne und Waarenschulden persönlich haftbar zu erklären und auszusprechen, es seien diese Schulden in erster Linie aus dem Saldo der Betriebsrechnung zu bezahlen, so ermangelt dieses Begehren der rechtlichen Grundlage. Die betreffenden Schulden sind nicht im Betriebe eines vom Kläger im eigenen Namen geführten Geschäftes, sondern im Betriebe des Geschäftes des Falliten Ravier kontrahirt worden; nicht der Kläger sondern Ravier oder an dessen Stelle dessen Konkursmasse sind also prinzipal Schuldner derselben. Wenn die Gläubiger der fraglichen Forderungen glauben sollten, der Kläger habe ihnen aus irgend einem Grunde persönlich dafür, daß die Masse ihre Forderungen bezahle, so ist es ihre Sache, diesen Anspruch gegenüber dem Kläger geltend zu machen, nicht aber Sache der prinzipalen Schuldnerin, der Masse Ravier. Diese kann lediglich ihre Rechte, nicht aber diejenigen dritter Personen machen. Das sachbezügliche Dispositiv des angefochtenen Urtheils ist also einfach zu streichen.

7. Anders dagegen verhält es sich mit der Haftung des Klägers für den Konsum gepfändeter Getränke. In dieser Richtung hat allerdings der Kläger durch seine Erklärung vom 7. August 1890 gegenüber den Pfändungsgläubigern, den Mitbeklagten Cavallasca und Consorten, eine persönliche Haftung übernommen; er hat sich, damit die gepfändeten Weinvorräthe nicht dem Gebrauche im Betriebe des Etablissementes entzogen werden, persönlich verpflichtet, den Fakturabetrag des jeweiligen Wochenkonsums weibelamtlich zu deponiren. Da er unbestrittenermaßen dieser Verpflichtung nicht, jedenfalls nicht vollständig, nachgekommen ist, so haftet er den betreffenden Gläubigern für einen ihnen hieraus entstehenden Schaden. Es ist demgemäß auszusprechen, daß der Kläger den Pfändungsgläubigern Cavallasca und Consorten, sofern deren Pfandrecht zu Recht besteht und dieselben im Uebrigen aus den Pfändern nicht befriedigt werden, für den Ausfall bis zum Betrage des Fakturawerthes der verbrauchten gepfändeten Weine haftet, daß also den fraglichen Gläubigern das Recht vorbehalten wird, ihn auf diesen Ausfall zu belangen. Ob das Pfandrecht der fraglichen Gläubiger zu Recht besteht, kann im gegenwärtigen Prozesse, nach den übereinstimmenden, für das

Bundesgericht ohne weiters maßgebenden Entscheidungen der Vorinstanzen, nicht beurtheilt werden, sondern ist eventuell in einem neuen Verfahren zu entscheiden.

8. In Bezug auf die mit der Widerklage im Fernern geltend gemachte Entschädigungsforderung für fehlende Inventurgegenstände ist einfach die vorinstanzliche Entscheidung zu bestätigen. Denn nach dem Inhalte derselben muß angenommen werden, daß allerdings Inventurgegenstände im angegebenen Werthe zufolge vertragswidriger Nachlässigkeit des Klägers abhanden gekommen seien, die Schadenersatzpflicht des Klägers also begründet sei. Dagegen kann die Forderung von 250 Fr. für Wohnung und Verköstigung seiner (aus Frau, Kind und Nichte bestehenden) Familie nicht gutgeheißen werden. Dem Kläger war vertraglich neben seiner Baarbesoldung freie Station zugesichert. Daß nun diese Zusicherung sich nur auf seine Person, nicht auch auf seine Familie bezogen habe, kann nicht angenommen werden, denn es ist bekanntlich in Verhältnissen wie in den vorliegenden das Gegentheil üblich, es hat feststelltermaßen der Vorgänger des Klägers in der Direktorstelle nicht nur für seine Person sondern auch für seine Familie freie Station genossen und es ist, als der Kläger seine Familie zu sich nahm, von Seiten des damaligen Eigentümers des Kurtablissements in keiner Weise angedeutet worden, daß diese Aufnahme nur gegen Bezahlung eines Pensionspreises geschehen dürfe. Bei dieser Sachlage durfte offenbar der Kläger nach den Grundsätzen der guten Treue der Ansicht sein, es sei die freie Station nicht auf seine Person beschränkt, sondern erstrecke sich auch auf seine Familie; wollte dies nicht eingeräumt werden, so hätte ausdrücklich ausgesprochen werden müssen, die freie Station werde nur dem Kläger persönlich gewährt. Die gegentheilige Entscheidung der Vorinstanz verstößt gegen den Grundsatz, daß bei Auslegung von Willenserklärungen nicht der bloße Wortlaut allein entscheidend ist, sondern auf die Verkehrsübung und die sonstigen, einen Schluß auf den Parteinwillen gestattenden, Thatumstände des Einzelfalles Rücksicht genommen werden muß.

9. Sind sonach die beidseitigen Forderungen in der angegebenen Weise festzustellen, so muß sich noch fragen, ob eventuell inwie-

weit dem Kläger für seine Ansprüche ein Pfand- oder Retentionsrecht zustehe. In dieser Richtung ist zu bemerken: Das vom Kläger beanspruchte Faustpfandrecht ist von den Beklagten aus einem doppelten Grunde bestritten worden, einmal weil eine Uebergabe der verpfändeten Sachen nicht stattgefunden habe und sodann weil der Verpfänder Navier in Folge des gegen ihn ausgeübten Betros dispositionsunfähig gewesen sei. Es mag nun dahingestellt bleiben, inwiefern die letztere Einwendung zutrifft, denn jedenfalls ist der Bestand eines Faustpfandrechtes aus dem erstern Grunde zu verneinen. Nach Art. 210 O.-R. ist zur Begründung eines Pfandrechtes an beweglichen Sachen die Uebergabe an den Pfandgläubiger erforderlich und gilt die Uebergabe nicht als vollzogen, so lange die Sache im Gewahrsam des Verpfänders verbleibt. In casu hat nun bei Abschluß des vom 22. Juni 1890 datirten Vertrages eine Uebergabe unzweifelhaft nicht stattgefunden. Eine solche könnte also nur darin erblickt werden, daß der Kläger später, nach Antritt der Stelle eines Direktors der Kuranstalt Schönfels, die thatsächliche Herrschaft über die vertraglich als Pfand bezeichneten Gegenstände erlangt und durch deren Anzeichnung auf seinen Namen dieselben übernommen habe; es könnte hierin, bei fortwährendem Traditionswillen des Verpfänders, die Vollendung der Besitzübergabe gefunden werden. Allein dies kann nicht als richtig anerkannt werden. In That und Wahrheit wollte der Verpfänder Navier sich des Gewahrsams der zum Betriebe seiner Kuranstalt dienenden Inventargegenstände nicht entäußern und hat dies nicht gethan. Dieselben wurden nicht etwa in einem dem Kläger zu diesem Zwecke überlassenen, seiner ausschließlichen Herrschaft unterstehenden, Raum untergebracht und durften dies nicht; sie sollten vielmehr fortwährend zum Betriebe der im Namen des Eigentümers geführten Kuranstalt dienen und wurden auch thatsächlich in dieser Weise durch bestimmungsgemäße Aufstellung in den Zimmern der Gäste u. dergl. verwendet. Wie die übrigen zum Betriebe der Kuranstalt dienenden Möbel u. s. w. verblieben sie daher im Gewahrsam des Eigentümers, für welchen die Anstalt betrieben wurde und welcher daher die Stücke des Betriebsinventars fortwährend, wenn auch nicht persönlich sondern durch seine Angestellten inne hatte und zu seinen Geschäftszwecken

benutzte. Wenn dem Kläger die Verwahrung der fraglichen Gegenstände oblag, womit für ihn selbstverständlich die tatsächliche Möglichkeit körperlicher Einwirkung auf dieselben geschaffen war, so war dies die Folge seiner vertraglichen Stellung als Angestellter des Eigenthümers; dadurch wurde also der, durch den Direktor wie durch die übrigen Angestellten lediglich ausgeübte, eigene Gewahrsam des Eigenthümers keineswegs ausgeschlossen und nicht bewirkt, daß eine Einwirkung des Eigenthümers vom Kläger als eigenmächtiger Eingriff in seinen Gewahrsam hätte zurückgewiesen werden können. Die Thatsache der Anzeichnung der Gegenstände durch den Kläger ändert hieran nichts; denn dadurch wurde ja nichts daran geändert, daß die bezeichneten Gegenstände fortwährend Inventarstücke des Gewerbes des Eigenthümers blieben, über welche die Verfügungsgewalt grundsätzlich dem Inhaber des Gewerbes und dritten Personen nur als dessen Angestellten zustand. Es liegt in dieser Anzeichnung lediglich der Versuch, die gesetzliche Vorschrift, daß zur Begründung eines Faustpfandes die Entäußerung des Gewahrsams durch den Verpfänder gehört, zu umgehen.

10. Ist danach der Bestand eines Faustpfandrechtes des Klägers wegen mangelnder Besitzübergabe zu verneinen, so muß die gleiche Entscheidung auch bezüglich des eventuell beanspruchten Retentionsrechtes Platz greifen, denn es fehlt eben, nach dem Ausgeführten, an der zur Entstehung eines Retentionsrechtes erforderlichen Verfügungsgewalt. Uebrigens dürfte auch die erforderliche Konnerität zwischen der Forderung und dem Gegenstande der Retention mangeln. Dagegen muß allerdings dem Kläger das Recht gewahrt bleiben gemäß Art. 136 D.-R. die Verrechnung seiner Darlehensforderung gegen die Forderung der beklagten Masse Ravier aus seiner Geschäftsführung als Direktor der Kuranstalt Schönfels geltend zu machen.

Demnach hat das Bundesgericht

in Abänderung des angefochtenen Urtheils des Obergerichtes des Kantons Zug,

erkennt:

1. Die Darlehensforderung des Klägers an die beklagte Masse Ravier wird auf 12,190 Fr., der Saldo, welchen der Kläger der

Masse Ravier aus seiner Geschäftsführung als Direktor der Kuranstalt Schönfels schuldet, auf 3295 Fr. 65 Cts. festgesetzt.

2. Dispositiv 2 b des angefochtenen Urtheils ist aufgehoben; dagegen wird den Beklagten und Widerklägern Cavallasca, Wörner, Speck und Hürlimann vorbehalten, den Kläger, sofern ihr Pfändungspfandrecht zu Recht besteht und sie aus den übrigen Pfändern für ihre im Fallimente Ravier geltend gemachten Forderungen nicht gedeckt werden, für den Ausfall bis zum Fakturawerthe der von ihm verbrauchten gepfändeten Weine mit 528 Fr. 35 Cts. zu belangen.

3. Der Kläger hat der Masse Ravier für fehlende Inventarstücke 50 Fr. zu vergüten.

4. Mit ihren übrigen Anträgen sind beide Parteien abgewiesen.

107. Arrêt du 27 Novembre 1891, dans la cause Ludwig contre Dupont-Lachenal et Maurer.

Statuant et considérant :

En fait :

1° A Genève existait en 1885 une société en commandite, ayant pour but le commerce des plumes et duvets, composée de deux associés, Ch. Ludwig et G. Scheumann, et ayant pour commanditaire le sieur J. Wild, à Londres, intéressé à la maison pour la somme de 90 000 francs.

Par convention du 30 Juin 1885 Ami Maurer, à Genève, entra en qualité d'associé dans la maison Ch. Ludwig et C<sup>ie</sup>, en remplacement de G. Scheumann.

Cette convention stipule, entre autres, que Ch. Ludwig et A. Maurer auront seuls la signature sociale; que le capital social est formé par la commandite de J. Wild, par l'apport de tout ce que Ch. Ludwig possède dans la maison, soit marchandises, soit débiteurs, et par l'apport de 15 000 francs de A. Maurer. Les comptes de Ch. Ludwig et A. Maurer de-