

5. Auch unter Berufung auf die obligationenrechtlichen Bestimmungen betreffend die Konventionalstrafe kann der Wirkung der in Frage stehenden Vertragsbestimmung nicht begegnet werden, denn diese Bestimmung enthält keine Vereinbarung einer Konventionalstrafe, sondern eine von dieser verschiedene Verwirklichungsklausel. Wie das Bundesgericht in seiner Entscheidung in Sachen Schönholzer gegen schweizerische Mobiliarversicherungsgesellschaft (Amtliche Sammlung XV, S. 614) ausgeführt hat, setzt die Konventionalstrafe die Vereinbarung einer Strafleistung des Fehlbaren an den Gläubiger voraus, welche an Stelle, oder neben die vertraglich bedungene Hauptleistung tritt. Um eine solche Strafleistung handelt es sich aber im vorliegenden Falle nicht; es wird dabei überhaupt keine der quantitativen Ermäßigungsfähige Leistung des Fehlbaren stipuliert, sondern die Suspension der vertraglichen Pflichten des andern Teils, und hiebei ist der Natur der Sache nach für die Ausübung des richterlichen Ermäßigungsrechtes nach Art. 182 D.-R. kein Raum.

6. Aus dem Gesagten folgt, daß die Klägerin berechtigt ist, die Bezahlung der rückständigen Prämienbeträge zu fordern, ohne sich einen Abzug für Unfallschädigungen gefallen lassen zu müssen. Bezüglich der Höhe dieser Prämien ist jedoch die Klägerin an ihre vor Appellationskammer gemachte Erklärung gebunden, daß sie sich mit einem Ansätze von 125 Fr. per Monat begnüge, sofern die Kompensation mit weiteren Unfallschädigungen ausgeschlossen sei. Dieser Fall trifft nun zu, und es ist daher die klägerische Forderung auf die Summe der Prämien vom 1. September 1893 und 30. März 1895, zum Ansätze von 125 Fr. per Monat, zu beschränken.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird als begründet erklärt und das Urteil der Appellationskammer des zürcherischen Obergerichtes vom 19. Juni 1895 in dem Sinne abgeändert, daß der Beklagte verurteilt wird, der Klägerin 2375 Fr. nebst Zins zu 5% seit 1. April 1895 zu bezahlen.

146. Urteil vom 25. Oktober 1895 in Sachen Heer gegen Merz.

A. Durch Urteil vom 7. Juni 1895 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern erkannt: Dem Kläger, Dr. Walter Merz, ist sein Klagsbegehren zugesprochen, und es wird die daheringe Entschädigungssumme, welche ihm die Beklagten zu bezahlen haben, festgesetzt auf 2800 Fr.

B. Gegen dieses Urteil ergriffen die Beklagten die Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrage, es sei in Abänderung desselben die Klage gänzlich abzuweisen, eventuell sei die zugesprochene Entschädigung auf den Betrag von 1500 Fr. zu ermäßigen. Der Berufungserklärung haben die Berufungskläger eine Rechtschrift beigefügt, mit dem Bemerkten, sie sehen sich hiezu veranlaßt, weil sie nicht wissen, ob der Kläger ebenfalls die Berufung einlege, im Falle der Nichtweiterziehung seinerseits der Streitwert sich aber nur auf 2800 Fr. belaufen würde.

Ebenfalls unter Einreichung einer Rechtschrift erklärte der Kläger den Anschluß an die Berufung. Er stellte folgende Anträge:

1. Es seien die Rekurrenten mit ihren Abänderungsanträgen abzuweisen.
2. Die dem Kläger zugesprochene Entschädigung sei auf 4000 Fr., eventuell auf 3150 Fr. zu erhöhen.
3. Die beiden Beklagten seien solidarisch zur Bezahlung dieser Entschädigung zu verurteilen.

In der heutigen Hauptverhandlung halten die Parteivertreter an ihren schriftlich gestellten Anträgen fest.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Am 24./25. April 1891 schloß der Kläger mit dem Beklagten Louis Heer, Buchdrucker und Verleger des „Tagblatt der Stadt Biel“, einen schriftlichen Vertrag, laut welchem ihm am 1. Juni desselben Jahres die alleinige Redaktion dieses Blattes übertragen wurde. Das Blatt sollte im Sinne der demokratisch-freisinnigen bernischen und schweizerischen Politik geschrieben werden. Innerhalb dieser Vorschrift wurde dem Redaktor volle Aktionsfreiheit eingeräumt. Die Honorierung eines Bundesstadtcorrespon-

dentem sollte Sache des Verlegers sein; ebenso übernahm er die Verpflichtung, Korrespondenzen aus andern Ortschaften in passender Weise zu honorieren. Das jährliche Honorar des Klägers wurde festgesetzt auf 4000 Fr., zahlbar in monatlichen Raten; überdies wurden ihm jährlich 14 Tage Ferien, nach seiner Wahl, eingeräumt. Art. 7 des Vertrages bestimmt sodann: „Der gegenwärtige Vertrag wird abgeschlossen auf die Dauer von 3 Jahren, d. h. bis zum 1. Juni 1894. Erfolgt 6 Monate vor Ablauf derselben von keiner Seite eine Kündigung, so tritt derselbe auf eine weitere Dauer von 3 Jahren in Kraft. Die ersten 6 Monate, d. h. die Zeit bis zum 1. Dezember 1891, ist in der Weise als Probezeit zu betrachten, als es bis zu diesem Zeitpunkt jedem der Kontrahenten freisteht, den Vertrag definitiv zu ratifizieren.“ Auf 1. Juni 1891 trat der Kläger seine Stellung an. Bis zum 1. Dezember 1891 erfolgte von keiner Seite eine Kündigung des Vertrages. Im Februar 1892 ging das Geschäft des Louis Heer mit Aktiven und Passiven an die Beklagte Louise Heer-Betrix über, die dasselbe in gleicher Weise fortbetrieb. Bald darauf entstanden nun Differenzen zwischen dem Kläger und der neuen Verlegerin. Am 21. April 1892 erließ diese eine amtliche Notifikation an den Kläger, worin sie ihm mitteilte, daß sie sich als Rechtsnachfolgerin des Louis Heer durch den Vertrag vom 24./25. April 1891 nicht verpflichtet erachte, indem derselbe nicht zur Perfektion gelangt sei. Da der Kläger seine Verpflichtungen nicht in gehörigem Maße erfüllt habe, enthebe sie ihn auf Ende Juli 1892 von seinen Funktionen als Redaktor des Tagblattes der Stadt Biel und betrachte das Anstellungsverhältnis auf diesen Zeitpunkt als aufgelöst. Der Kläger bestritt in einer Gegentundmachung die Begründetheit dieses Vorgehens und erklärte, sich an den Vertrag zu halten. Hierauf erließen Louis Heer und Witwe Heer am 25. Mai eine neue Notifikation, in welcher sie das Anstellungsverhältnis bereits auf den 1. Juni 1892 als aufgehoben erklärten. Auch gegen diese Notifikation protestierte der Kläger. Am 31. Mai wurde er jedoch durch den Geschäftsführer der Witwe Heer in deren Auftrag tatsächlich an der Ausübung seiner Redaktionstätigkeit durch Vorenthaltung der Korrespondenz verhindert.

Gestützt auf diese Tatsachen stellte der Kläger das Klagebegehren, es seien die beiden Beklagten solidarisch zu verpflichten, ihm für die vorzeitige Auflösung des Dienstverhältnisses Entschädigung zu leisten. Er machte geltend, daß das Anstellungsverhältnis nach dem Vertrag noch 2 Jahre hätte dauern sollen, und bezifferte den durch den Wegfall der zweijährigen Befoldung entstehenden Schaden auf 6000 Fr. Ferner forderte er für willkürliche und brüske Vertragsaufhebung, die ihm angetane persönliche Unbill und den ihm daraus erwachsenen Nachteil 2000 Fr. Die Beklagten beantragten Abweisung der Klage. Sie nahmen in erster Linie den Standpunkt ein, nach Art. 7 des Vertrages vom 24./25. April 1891 hätte dieser, um für 3 Jahre Gültigkeit zu erlangen, innert der ersten 6 Monate ausdrücklich ratifiziert sein müssen. Da dies nicht geschehen sei, komme Art. 342 D.-R. in Anwendung, wonach sich das Anstellungsverhältnis durch die tatsächliche Fortsetzung lediglich auf 6 Monate erneuert habe. Sodann behaupteten sie, abgesehen hievon zur Entlassung des Klägers berechtigt gewesen zu sein, weil derselbe seine Vertragspflichten nicht erfüllt habe, sowie überhaupt aus wichtigen Gründen, und führte in dieser Richtung aus: Der Kläger habe die Lokalchronik vernachlässigt, obschon er dieser nach der Natur des Blattes eine besondere Aufmerksamkeit hätte schenken sollen. Die Theater- und Konzertrecensionen habe er durch Dritte schreiben lassen und die Resultate der Stadtrats- und Gemeindeverhandlungen dem Bieler Anzeiger entnommen. Das Tagblatt habe diese Verhandlungen gewöhnlich einen Tag zu spät gebracht. Auch den öffentlichen Versammlungen der politischen und sozialen Vereine der Stadt Biel habe der Kläger keine Aufmerksamkeit geschenkt. Oft habe er sich Referate über derartige Versammlungen von Sezern oder Sezerlehrlingen geben lassen und dieselben nicht einmal gehörig umgearbeitet oder korrigiert. Die Referate der Schwurgerichtsverhandlungen habe er ebenfalls durch einen Sezer und einen Agenten verfassen lassen und sich geweigert, dies selbst zu tun. Einem von Dr. Bähler eingesandten Bericht über die Verhandlungen des Bieler Alpenklubs habe er die Aufnahme verweigert. Infolge dieser Vernachlässigung der Lokalchronik habe das Bieler Tagblatt viele Abonnenten verloren. Auf die Vorstellun-

gen, die ihm Frau Heer deswegen gemacht, habe er jeweilen geantwortet, es gehe ihn dies nichts an; nach dem Vertrage könne er da handeln wie er wolle. Entgegen der Intention des Vertrages habe Kläger sich von dritter Seite Leitartikel liefern lassen und das Honorar dem Verlag verrechnet. Einmal habe er sich auch von Biel entfernt, ohne dem Beklagten oder dem Geschäftsführer derselben etwas anzuzeigen, und die Redaktion des Blattes einem Seher übergeben. Zu wiederholten Malen habe er auch in den redaktionellen Teil ihm zugesandte Reklameartikel über Geheimmittel etc. aufgenommen, und so den Verlag der Gefahr ausgesetzt, polizeilich bestraft zu werden. Während seiner Anstellung bei den Beklagten sei Kläger Korrespondent mehrerer größerer Schweizerzeitungen gewesen; dies habe die Vernachlässigung der Interessen des Tagblattes der Stadt Biel zur Folge gehabt. Seit dem Rücktritt des Klägers sei die Abonnentenzahl des Tagblattes fortwährend im Steigen begriffen. Zu allem dem komme noch, daß Kläger in seiner Korrespondenz mit den Beklagten einen Ton angeschlagen habe, der mit der Vertrauensstellung, in der er sich zu diesen befand, nicht vereinbar sei. In dieser Beziehung seien namentlich die Briefe des Klägers vom 22. März, 4., 14. und 27. Mai 1892 hervorzuheben, in welchen er seiner Prinzipalschaft geradezu jeden Gehorsam und jede Notmäßigkeit künde. Als Anfänger im Redaktionsgeschäft wolle er den erfahrenen Verlegern des Tagblattes jede Geschäftsfenntnis abstreiten, und taxiere wohlgemeinte Mahnungen als „erlogenes Gekümmer“. Mit 1. Januar 1893 trat der Kläger in die Redaktion des „Schweizerischen Handelscourier“ ein. Sein Gehalt betrug im Jahre 1893 Fr. 3200 und im Jahre 1894 Fr. 3600, oder für die fünf in Betracht kommenden Monate dieses Jahres 1500 Fr. Ferner ist im Prozesse festgestellt worden, daß der Kläger nach seinem Austritte aus der Redaktion des Bieler Tagblattes mit Korrespondenzen an auswärtige Zeitungen 150 Fr. verdient hat.

2. Die Kompetenz des Bundesgerichtes ist sowohl in Hinsicht auf das anzuwendende Recht, als auf den erforderlichen Streitwert begründet. Was den Streitwert anbetrifft, so sind für denselben maßgebend die in Klage und Antwort vor dem erstinstanzlichen Gerichte angebrachten Rechtsbegehren (Art. 59 D.-G.).

Danach erreicht aber der Streitwert nicht nur den Betrag von 2000 Fr., sondern von 4000 Fr., und findet somit für die Einlegung der Berufung Art. 67 Abs. 4 D.-G. keine Anwendung, weshalb die von den Parteien zur Begründung ihrer Berufungsanträge eingelegten Rechtschriften nicht zu berücksichtigen sind.

3. In der Sache selbst ist zunächst die Frage zu prüfen, ob wirklich ein vorzeitiger Rücktritt der Beklagten stattgefunden habe. Die Beklagten bestreiten dies unter Berufung auf Art. 7 des Vertrages, worin am Schluß gesagt ist, die ersten 6 Monate, d. h. die Zeit bis zum 1. Dezember 1891, sei in der Weise als Probezeit zu betrachten, als es bis zu diesem Zeitpunkte jedem der Kontrahenten freistehe, den Vertrag zu ratifizieren. Sie behaupten, der Vertrag würde hienach nur unter der Voraussetzung für 3 Jahre Gültigkeit gehabt haben, wenn eine solche Ratifikation bis zum 1. Dezember 1891 ausdrücklich erklärt worden wäre; diese sei aber unterblieben. Dieser Ausführung gegenüber hat die Vorinstanz erklärt, der Wille der Parteien sei von Anfang an dahin gegangen, eine Vertragsdauer von 3 Jahren zu vereinbaren, und der erwähnte Schlusssatz von Art. 7 habe nur die Bedeutung, daß damit jeder Partei das Recht habe eingeräumt werden wollen, während der Probezeit vom Vertrage zurückzutreten. Ob dies nun der Wille der Parteien gewesen sei, ist zunächst eine Tatfrage, und das Bundesgericht ist an die kantonale gerichtliche Entscheidung derselben nach bekanntem Grundsatz gebunden, sofern die Vorinstanz dabei nicht etwa rechtliche Momente außer Acht gelassen oder unrichtig gewürdigt hat, die bei der Prüfung von Willenserklärungen in Betracht zu ziehen sind. In dieser Beziehung kann jedoch die kantonale gerichtliche Entscheidung nicht angefochten werden. Dieselbe enthält im Gegenteil die einzig richtige Interpretation des Vertrages, wie sich namentlich aus dem im Eingang von Art. 7 Gesagten deutlich ergibt. Dasselbst erklären die Parteien, der Vertrag werde auf die Dauer von 3 Jahren, d. h. bis zum 1. Juni 1894, abgeschlossen. Erfolge 6 Monate vor Ablauf derselben von keiner Seite eine Kündigung, so trete derselbe auf eine weitere Dauer von 3 Jahren in Kraft. Die Parteien haben also von Anfang an eine dreijährige Dauer vereinbart, und wenn am Schluß des gleichen Artikels gesagt ist,

bei der sechsmonatlichen Probezeit habe es die Meinung, daß es bei Ablauf derselben jedem der Kontrahenten frei stehen solle, den Vertrag definitiv zu ratifizieren, so kann hierin in der Tat kein anderer Sinn erblickt werden, als daß jede Partei während der Probezeit zurücktreten könne, daß aber der Vertrag, so wie er in der vorstehenden Bestimmung vereinbart worden war, fortbestehen solle, wenn von keiner Seite während dieses Zeitraumes ein Rücktritt erfolge.

4. In zweiter Linie haben die Beklagten behauptet, sie seien zur Aufhebung des Vertrages aus wichtigen Gründen berechtigt gewesen. Einen solchen wichtigen Grund erblicken sie einmal darin, daß der Beklagte der Lokalchronik nicht die gehörige Aufmerksamkeit geschenkt habe. Aus den Feststellungen der Vorinstanz ergibt sich nun, daß die lokalen Nachrichten in den frühern Nummern allerdings mehr Raum eingenommen haben, als unter der Redaktion des Klägers, und daß derselbe den Charakter des Blattes einigermaßen verschoben hat, indem er den politischen Teil erheblich mehr berücksichtigte. Allein dieser Umstand bot den Beklagten keinen wichtigen Grund zur vorzeitigen Vertragsauflösung; vielmehr ist hierin mit der Vorinstanz nur ein leichter Verstoß des Klägers gegen seine vertraglichen Pflichten zu erblicken, der um so weniger in's Gewicht fallen darf, als der Kläger, wie auf Grund der Expertenaussagen festgestellt wird, sich in der Behandlung des übrigen Stoffes als fleißig und geschickt erwiesen hat. Wenn die Beklagten geltend gemacht haben, daß die Abonnentenzahl sich unter der Redaktion des Klägers vermindert habe, während sie nachher, als das Blatt wieder vollständig auf den Boden eines reinen Lokalblattes zurückkehrte, wieder gestiegen sei, so ist dies zwar nach den Akten tatsächlich richtig; aus dieser Tatsache kann jedoch nicht ohne weiteres der Schluß gezogen werden, daß die Verschiebung in der Haltung des Blattes den Rückgang in der Abonnentenzahl verursacht habe; denn einerseits wurde das Blatt, wie aus den Zeugenaussagen erhellt, auch unter der Redaktion des Klägers gerne gelesen, und andererseits erklärte die Vorinstanz auf Grund der Expertise, daß die Ursache der Bewegung in der Abonnentenzahl, abgesehen von reinen Zufälligkeiten, die hier naturgemäß mitspielen, sehr wohl in verschie-

denen Vorgängen aus jener Zeit liegen könne, ohne daß auf die redaktionelle Tätigkeit des Klägers zurückgegangen zu werden brauche; wie z. B. die Abonnentenzahl des Vieler Anzeigers in jener Zeit ebenfalls zurückgegangen sei.

5. Was sodann den Vorwurf anbetrifft, der Kläger habe die Nachrichten über lokale Ereignisse und Vorgänge nicht selbst redigiert, so stellt die Vorinstanz tatsächlich fest, der Kläger habe freilich nicht alle Theater- und Konzertrecensionen selbst geschrieben. Insbesondere rühren von etwa 50 während der Saison 1891/92 im Tagblatt erschienenen Theaterrecensionen 18 von einem Lehrer her, aber die andern habe der Kläger selbst verfaßt; ähnlich verhalte es sich mit den Referaten über Versammlungen von politischen, sozialen oder geselligen Vereinen. Die Behauptungen der Beklagten, daß der Kläger diesen gar keine Aufmerksamkeit geschenkt habe, daß Referate über solche Versammlungen entweder gar nicht erschienen oder dann von Dritten abgefaßt worden seien, müssen als weit übertrieben bezeichnet werden. Von den beiden diesfalls angerufenen Zeugen sage der eine bloß, es sei allgemein geklagt worden, der Kläger habe die politischen Versammlungen zu wenig besucht, während er ihn selbst einmal an einer solchen gesehen zu haben zugebe, der andere bemerke nur, er wisse, daß in der Regel über die politischen Versammlungen im Tagblatt keine Berichterstattungen erschienen seien. Und was die Aufnahme von Artikeln betreffe, die von dritter Seite herrührten, so hätte nach diesen Zeugen allerdings ein Sezer hin und wieder Berichte geliefert, und wäre auch einmal von einem Sezerlehrling ein Artikel über einen Ausflug der Stadtmusik abgegeben worden. Dieser letztere Artikel sei vom Kläger nicht gehörig korrigiert worden. Dagegen geben andere Zeugen über den Kläger wieder günstigen Bericht, insbesondere habe derselbe über Sitzungen des historischen Vereins und der gemeinnützigen Gesellschaft stets selbst und gut referiert. Ebenso habe sich die Behauptung, daß der Kläger das Resultat der Stadtrats- und Gemeinderatsverhandlungen jeweilen dem Vieler Anzeiger entnommen und daß das Tagblatt diese Verhandlungen gewöhnlich einen Tag zu spät gebracht habe, nicht erwahrt. Was die Referate über die Schwurgerichtsverhandlungen

anbetreffe, so sprechen sich die Experten dahin aus, daß es einem Redaktor geradezu unmöglich sei, neben seiner gewöhnlichen Arbeit die Referate über Schwurgerichtsverhandlungen selbst zu schreiben, und es habe sich auch die Behauptung, daß dies von Seite der frühern Redaktoren des Tagblattes doch geschehen sei, als unrichtig herausgestellt. Aus diesen tatsächlichen Feststellungen ergibt sich ohne weiters, daß die Behauptung der Beklagten, der Kläger habe die Berichte über lokale Verhältnisse nicht selbst redigiert, der tatsächlichen Grundlage entbehrt, und daß daher in dieser Beziehung ein wichtiger Grund zur vorzeitigen Vertragsauflösung nicht bestand.

6. Ebenso verhält es sich mit dem Vorwurf, der Kläger habe von dritter Seite Leitartikel und Korrespondenzen aufgenommen. Die Vorinstanz stellt tatsächlich fest, es sei nicht erwiesen, daß sich der Kläger eigentliche Leitartikel habe liefern lassen; dagegen habe er allerdings Korrespondenzen an leitender Stelle abgedruckt, immerhin mit einem Korrespondenzzeichen. Wieso aber hierin ein Verstoß gegen die vertraglichen Pflichten liegen sollte, ist in der Tat nicht erfindlich; denn daß der Kläger hiebei über das zulässige Maß hinaus gegangen sei und es an eigenen Artikeln habe fehlen lassen, ist von den Beklagten selbst nicht behauptet worden.

7. Übrigens ist zu bemerken, daß sich die Beklagten in concreto auch dann nicht auf Art. 346 D.-R. berufen könnten, wenn in dem von ihnen gerügten Verhalten des Klägers an und für sich ein wichtiger Grund zur Vertragsauflösung zu erblicken wäre; denn es wurde, wie die Vorinstanz hervorhebt, speziell zu dem Zwecke eine Probezeit von 6 Monaten vereinbart, um dem Beklagten L. Heer die Freiheit zu lassen, je nach den Leistungen des Klägers den Vertrag fortzusetzen oder nicht. Nun ist L. Heer innerhalb dieser Probezeit nicht nur nicht zurückgetreten, sondern er hat während derselben auch keinerlei Reklamationen erhoben, obgleich im Anfang hiezu noch eher Veranlassung vorhanden gewesen wäre als später. Hieraus muß geschlossen werden, daß L. Heer in der Art, wie der Kläger die Redaktion besorgte, kein Hindernis gegen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses erblickte, und es verstößt daher gegen Treu und Glauben,

wenn nun hinterher doch wieder auf diese Verhältnisse zurückgegriffen wird, um daraus einen Grund zur Vertragsauflösung herzuleiten.

8. Gegenüber dem weitem Einwand, der Kläger sei während einer Anstellung Korrespondent mehrerer größerer Schweizerzeitungen gewesen und für seine Korrespondenzen gut bezahlt worden, hat die Vorinstanz gestützt auf den Eid des Klägers festgestellt, daß derselbe lediglich während etwa eines Monats die Agentur Berna mit Telegrammen bedient und dafür etwa 10 Fr. bezogen habe. Daß nun diese geringfügige Nebenbeschäftigung eine Vernachlässigung der vertraglichen Pflichten gegenüber den Beklagten zur Folge gehabt habe, hat die Vorinstanz mit Recht als gänzlich ausgeschlossen betrachtet. Als ebenso unbegründet stellt sich der Vorwurf heraus, der Kläger habe durch Aufnahme von Geheimmittelreklamen in den Textteil die Beklagten der Gefahr polizeilicher Verfolgung ausgesetzt; diesbezüglich hat sich nur so viel ergeben, daß einmal ein solcher Artikel irrtümlicher Weise an solcher Stelle erschienen ist, daß aber der Kläger mit dem Artikel nichts zu tun gehabt hatte, und ihm daher dieses Versehen nicht zur Last fallen kann.

9. Unbestritten ist der Vorwurf geblieben, daß sich der Kläger einmal von Ziel entfernt habe, ohne den Beklagten oder dem Geschäftsführer derselben davon Anzeige zu machen. Allein es kann auf diese Behauptung schon deshalb nicht abgestellt werden, weil die Beklagten nicht behauptet haben, daß sich dieser Vorfall erst nach Ablauf der Probezeit ereignet habe. Ziel er aber noch in die Probezeit, was angesichts des Mangels einer Zeitangabe seitens der Beklagten als das wahrscheinlichere erscheint, so hätte der Beklagte L. Heer schon damals seine Maßregeln ergreifen sollen, und muß eine nachträgliche Berufung auf diesen Vorfall als unzulässig bezeichnet werden. Dazu kommt, daß die Beklagten es überhaupt unterlassen haben, ihre Behauptung näher zu substantiieren, während es doch für die Beurteilung des fraglichen Verhaltens des Klägers insbesondere auch darauf wesentlich ankommen muß, aus welchen Ursachen er sich entfernt habe. Daß aber diese Entfernung ohne jeglichen Grund und auf längere Zeit erfolgt sei, ist aus den Akten nicht zu entnehmen; in letzterer

Hinsicht hat vielmehr der Anwalt der Berufungskläger heute zugegeben, daß die Entfernung bloß einen Tag gedauert habe.

10. Was endlich die Briefe des Klägers an die Beklagten vom 22. März und vom 4., 14. und 27. Mai 1892 anbetrifft, so enthalten dieselben keine beleidigenden Ausdrücke. Die hauptsächlich angefochtene Bezeichnung „erlogenes Gesunkener“ bezieht sich, wie die Vorinstanz festgestellt hat, nicht etwa auf Äußerungen der Beklagten, sondern auf Behauptungen Dritter. Wenn sodann in diesen Briefen allerdings kein freundlicher Ton vorherrscht, so können die Beklagten hieraus um so weniger einen Grund für ihren Rücktritt vom Vertrage herleiten, als sie selbst den Kläger mehrfach provoziert hatten. Die Vorinstanz stellt nämlich fest, daß dem Kläger schon Anfangs Februar, unter der Begründung, die Witwe Heer sei genötigt, die Kosten für die Redaktion des Blattes zu verringern, zugemutet wurde, er müsse sich eine Reduktion seiner Befoldung gefallen lassen, und daß dieses Ansinnen bald darauf unter der Drohung wiederholt wurde, Frau Heer werde sonst wegen Vernachlässigung der vertraglichen Pflichten durch den Kläger vom Vertrage zurücktreten; daß sodann dem Kläger weiter zugemutet wurde, den Referenten über die Schwurgerichtsverhandlungen aus seiner eigenen Tasche zu bezahlen, und daß ihm endlich verschiedene Korrespondenzen des Bundesstadt-Korrespondenten von den Beklagten nicht abgeliefert wurden. Durch diese Zumutungen und Chicanen mußte sich der Kläger in seiner Stellung verletzt fühlen, und die Beklagten hatten keine Ursache, sich zu beschweren, wenn der Kläger in den genannten Briefen einen etwas gereizten Ton anschlug.

11. Muß sonach die Klage grundsätzlich gutgeheißen werden, so ist bezüglich der Höhe des Schadens zu bemerken: Wie das Bundesgericht in einer Reihe von Entscheidungen (s. z. B. Amtliche Sammlung XVI, S. 207 Erw. 3, und die dort citierten Entscheidungen) ausgeführt hat, geht der Schadenersatzanspruch des unbefugterweise vorzeitig entlassenen Dienstpflichtigen auf den Betrag der vertraglich versprochenen Gegenleistungen, unter Abrechnung der Auslagen, die er etwa infolge der Entbindung von der Leistungspflicht erspart, und desjenigen Erwerbes, welchen er während der Vertragsdauer vermittelt seiner frei gewordenen Ar-

beitskraft anderweitig wirklich macht oder doch zu machen in der Lage ist. Nun beträgt der Gehalt des Klägers für die 2 Jahre, während welcher der Vertrag noch hätte dauern sollen, 8000 Fr. Von dieser Summe hat die Vorinstanz, in richtiger Anwendung des eben angeführten Grundsatzes, den Verdienst in Abzug gebracht, den der Kläger seit 1. Januar 1893 infolge seiner Anstellung beim Schweizer Handelscourier gemacht hat. Dieser Verdienst beläuft sich, wie nicht bestritten ist, für die hier in Frage kommende Zeit, bis 31. Mai 1894, auf 4700 Fr. Mit Unrecht behauptet Kläger, daß dieser Betrag deswegen nicht voll in Abzug gebracht werden dürfe, weil seine Stellung beim Schweizer Handelscourier derjenigen beim Tagblatt der Stadt Biel, auch abgesehen von der finanziellen Seite, nicht ebenbürtig gewesen sei, indem er dort im Anfang nicht die Stelle eines Redaktors, sondern eines einfachen Angestellten bekleidet habe; denn diese Tatsache könnte nur dann für die Bemessung der Entschädigung in Betracht kommen, wenn dem Kläger durch den Dienstvertrag, den er mit dem Beklagten L. Heer abgeschlossen, ein Recht auf die Ausübung der Redaktion des Bieler Tagblattes eingeräumt worden wäre; dies kann jedoch nicht angenommen werden, vielmehr hat der Dienstpflichtige nur die Pflicht, nicht auch das Recht, die vertraglichen Funktionen auszuführen (Amtliche Sammlung XV, S. 317 Erw. 4); der Dienstherr darf auf diese verzichten und macht sich dabei eines Vertragsbruches nicht schuldig, sofern er nur das ausbedungene Honorar bezahlt. Daraus folgt denn auch, daß der Dienstpflichtige keinen vertraglichen Anspruch auf die Ehre und den Rang hat, welche etwa mit der Ausübung des Dienstvertrages verbunden sind (vergl. Kohler, in den Jahrbüchern für Dogmatik XVII, S. 278 f. und dort citierte; Dankwart, daselbst, XIII S. 331 f.). Der Betrag, den der Kläger in seiner Anstellung beim Schweizer Handelscourier verdient hat, ist daher voll in Abrechnung zu bringen, ebenso der auf 150 Fr. sich belaufende Verdienst, den er mit seiner Korrespondenz an auswärtige Zeitungen gemacht hat. Wenn dagegen die Vorinstanz einen weitem Abstrich von 350 Fr. damit begründet, daß der Kläger bei seiner Bildung und beruflichen Stellung und bei gehöriger Bemühung gewiß in der Lage

gewesen wäre, bis zum Eintritt in seine Stellung beim Schweizer Handelscourier mehr zu verdienen, als diese 150 Fr., so kann ihr hierin nicht beigetreten werden. Allerdings hat das Bundesgericht in den genannten Entscheidungen den Dienstherrn für berechtigt erklärt, nicht nur den Verdienst des Dienstpflichtigen in Abzug zu bringen, welchen dieser während der Vertragszeit wirklich gemacht hat, sondern auch denjenigen, welchen er zu machen in der Lage war; allein es ist dabei stets davon ausgegangen, daß es Sache des beklagten Dienstherrn sei, solche Umstände darzutun, aus welchen sich ergibt, daß der Dienstpflichtige wirklich Gelegenheit gehabt habe, anderweitigen Verdienst zu machen. Im vorliegenden Falle haben nun die Beklagten den Nachweis hierfür nicht erbracht; irgend welche tatsächliche Momente, die den Schluß rechtfertigen würden, daß der Kläger eine Gelegenheit zu einem anderweitigen Verdienst nicht benutzt habe, sind in den Akten nicht enthalten, und es muß daher die Anschlußberufung in dem Sinne gutgeheißen werden, daß über die 4700 und 150 Fr. hinaus ein weiterer Abzug an dem dem Kläger entgangenen Honorar nicht zu machen ist. Unbegründet scheint dagegen das Begehren des Klägers, die Entschädigungssumme mit Rücksicht auf die brüske Art der Entlassung zu erhöhen; denn ein weiterer Anspruch, als der auf Ersatz der entgangenen vertraglichen Gegenleistung, steht dem unberechtigterweise vorzeitig entlassenen Dienstpflichtigen gegenüber dem Dienstherrn nur zu, wenn die Dienstentlassung unter den Umständen, unter welchen sie erfolgte, eine unerlaubte Handlung im Sinne des Art. 50 u. ff. O.-R. enthält (s. Amtliche Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen XV, S. 317 Erw. 4). Das trifft aber hier nicht zu.

12. Schließlich haben die Beklagten noch ihre Solidarhaft bestritten, ohne sich jedoch darüber zu erklären, welcher der beiden Beklagten nach ihrer Ansicht der allein haftende Teil sei. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist jedoch die Solidarhaft zu bejahen. Witve Heer ist in die vertraglichen Verpflichtungen ihres Sohnes eingetreten und vom Kläger als Vertragspartei stillschweigend angenommen worden, ohne daß dadurch eine Entlassung des Louis Heer stattgefunden hätte. Es lag also in dem Eintritt der Witve Heer in das Vertragsverhältnis eine kumu-

lative Schulübernahme vor und stehen daher dem Kläger zwei solidarisch Verpflichtete gegenüber.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung der Beklagten wird als unbegründet abgewiesen, die Anschlußberufung des Klägers dagegen in dem Sinne als begründet erklärt, daß in Abänderung des Urteils des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 7. Juni 1895 die Entschädigungssumme, die die Beklagten dem Kläger zu bezahlen haben, auf 3150 Fr. festgesetzt wird.

147. Urteil vom 26. Oktober 1895 in Sachen
Lauterburg gegen Krämer.

A. Durch Urteil vom 29. Juni 1895 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt: Die Hauptklage und die Widerklage werden abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Kläger und Widerbeklagte, E. Lauterburg, die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag, es sei das angefochtene Urteil aufzuheben und in Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils zu erkennen: 1. Die Beklagte sei schuldig, an den Kläger 500 Fr. Schadenersatz zu bezahlen; 2. der Beklagten sei untersagt, ihren mit kolorierten Schweizeransichten illustrierten Abreißkalender weiter in Verkehr zu bringen; 3. sei die Widerklage abgewiesen.

In der heutigen Hauptverhandlung wiederholt der Anwalt des Klägers diese Anträge. Eventuell beantragt er Rückweisung der Sache an das kantonale Gericht zur Abnahme der von ihm anerborenen Beweise sowie zur Erhebung einer Expertise über die Begründetheit der klägerischen Schadenersatzforderung, und beruft sich dafür, daß Lauterburg heute in einer Papeteriehandlung in Lausanne den illustrierten Lauterburg-Kalender verlangt und hierauf den Krämerschen Abreißkalender erhalten habe, auf Boffi, rue de Bourg, Lausanne.