

des Klägers mit 3/5 und dasjenige des Beklagten mit 2/5 bewertet. Das Bundesgericht hält unter den angeführten Umständen dafür, dass der Zusammenstoss lediglich zu 1/5 vom Beklagten und zu 4/5 vom Kläger zu verantworten ist.

7. — Der Beklagte hat also an den vom Kläger erlittenen Schaden 1/5, der Kläger an den vom Beklagten erlittenen 4/5 zu vergüten. Der Schaden des Klägers beträgt nach der unangefochtenen Feststellung der Vorinstanz insgesamt 4509 Fr., derjenige des Beklagten 218 Fr. Somit hat der Beklagte dem Kläger 901 Fr. 80 Cts. und der Kläger dem Beklagten 174 Fr. 40 Cts. zu bezahlen.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

1. — Auf die Anschlussberufung wird nicht eingetreten.
2. — Die Hauptberufung wird teilweise dahin gutgeheissen, dass der vom Beklagten dem Kläger zu bezahlende Betrag auf 901 Fr. 80 Cts. nebst 5 % Zins seit 7. September 1932 herabgesetzt und der vom Kläger dem Beklagten zu bezahlende auf 174 Fr. 40 Cts. nebst 5 % Zins seit 21. November 1932 erhöht wird.

44. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 13. September 1934

i. S. **Bachert & Co. A. G.** in Liq. gegen **Eisenmann.**

Sistierung des Berufungsverfahrens wegen eines vor einem kantonalen Gericht anhängigen Prozesses? In casu abgelehnt. Die Liquidation des Unternehmens, die objektiv notwendig und nicht vom Dienstherrn, bzw. dessen Organen verschuldet ist, kann ein wichtiger Grund für die sofortige Auflösung des Dienstverhältnisses sein. Art. 352 OR. In casu bejaht.

Grundsätze für die Bestimmung des vom Dienstherrn zu leistenden Schadenersatzes. Art. 353 Abs. 2 OR.

Aus dem Tatbestand :

Der Kläger war seit dem Jahre 1911, mit einem Unterbruch während der Kriegszeit, bei der Beklagten angestellt.

Sein Anstellungsverhältnis wurde letztmals mit Vertrag vom 1. Mai 1930 mit Wirkung ab 1. Januar 1930 auf die Dauer von 5 Jahren erneuert. Als Lohn wurde ein Jahresgehalt von 18,000 Fr., eine auf Jahresende zahlbare Umsatzprovision von ebenfalls 18,000 Fr. und eine Provision von 10 % des nach Ausschüttung einer Dividende von 5 % für das Aktienkapital noch verbleibenden Reingewinns vereinbart. Gegen Ende 1932 trat die Beklagte in stille Liquidation; im Frühjahr 1933 wurde die Liquidation formell beschlossen und im Handelsamtsblatt publiziert, unter Einsetzung einer Liquidationskommission und eines Liquidators. Am 12. Juli 1933 entliess die Beklagte den Kläger mit sofortiger Wirksamkeit, mit der Begründung, die Liquidation des Unternehmens bilde einen wichtigen Grund zur Auflösung des Dienstvertrages. Der Kläger, der diesen Standpunkt nicht anerkannte, reichte Klage ein auf Bezahlung von 51,000 Fr. nebst 5 % Zins seit 31. Juli 1933 für Lohn- und Provisionsansprüche vom 1. August 1933 bis 31. Dezember 1934.

Das Handelsgericht des Kantons Zürich hat, nach Abweisung eines Gesuches der Beklagten um Sistierung des Prozesses bis nach rechtskräftiger Erledigung zweier zwischen dem Schwager des Klägers, T., und verschiedenen Verwaltungsratsmitgliedern und Aktionären der Beklagten vor den zürcherischen Gerichten anhängiger Prozesse, dem Kläger eine Schadenersatzsumme von 34,000 Fr. nebst 5 % Zins seit 1. April 1934 zugesprochen.

Die hiegegen von der Beklagten eingereichte Berufung, mit der sie erneut die Sistierung des Prozesses und materiell die Abweisung der Klage beantragt hat, ist vom Bundesgericht abgewiesen worden.

Aus den Erwägungen :

Was vorab das Sistierungsgesuch der Beklagten anbelangt, das sie wie schon vor der kantonalen Instanz nun auch vor dem Bundesgericht gestellt hat, so ist zweifelhaft, ob überhaupt im Berufungsverfahren vor Bundes-

gericht die eine Partei gegen den Willen der andern eine Sistierung verlangen kann unter Berufung darauf, dass bei einer kantonalen Instanz andere Prozesse anhängig seien, deren Ausgang für den beim Bundesgericht anhängigen Prozess von präjudizieller Bedeutung sei. Abgesehen von dem hier nicht gegebenen Fall eines gemeinsamen Gesuches beider Parteien (Art. 74 OG) sieht das Organisationsgesetz eine Sistierung nur vor bei gleichzeitiger Hängigkeit einer Nichtigkeitsbeschwerde, sowie eines Revisions- oder Erläuterungsgesuches gegen das durch die Berufung weitergezogene Urteil (Art. 77 OG). Sodann sieht Art. 75 BZP, der nach Art. 85 OG auch für das Berufungsverfahren anwendbar ist, eine Sistierung vor bei Handlungsunfähigwerden einer Partei oder Übergang ihrer Rechte infolge Todes, Konkurses usw. auf andere, also unter Voraussetzungen, die hier ebenfalls nicht zutreffen. Nach der Praxis (vgl. WEISS, Berufung S. 152/53, Nr. 2-4) wird ferner sistiert bei gleichzeitiger Hängigkeit eines staatsrechtlichen Rekurses gegen das angefochtene Urteil, und schliesslich auch dann, wenn andere beim Bundesgericht als Berufungsinstanz anhängige Prozesse für den Ausgang einer Berufung in rechtlicher oder auch tatsächlicher Hinsicht präjudiziell sind. Selbst wenn man nun nicht formell denken und auch die Hängigkeit eines Prozesses vor einem kantonalen Gericht als Sistierungsgrund in Betracht ziehen wollte, so müsste doch eine Sistierung unter allen Umständen vom Nachweis eines rechtlich erheblichen Zusammenhanges zwischen den beiden Prozessen abhängig gemacht werden. An einem solchen fehlt es hier jedoch, wie die Vorinstanz mit einlässlicher und zutreffender Begründung dargetan hat: Die konkrete Gestaltung des Anstellungsvertrages des Klägers mag in wirtschaftlichem Zusammenhang gestanden haben mit dem Umstand, dass der Schwager des Klägers, T., von verschiedenen bei der Beklagten massgebenden Personen eine grössere Zahl von Aktien der Beklagten kaufte; allein von einem rechtlichen Zusammenhang, demzufolge

eine Aufhebung dieses Kaufgeschäftes wegen Täuschung, wie T. sie behauptet, auch das Dahinfallen des Anstellungsvertrages des Klägers nach sich ziehen müsste, kann nicht die Rede sein, schon deshalb nicht, weil es Treu und Glauben widersprechen würde, wenn die Beklagte sich gegenüber dem Kläger zu ihrem Vorteil auf rechtswidrige Handlungen von massgebenden Mitgliedern ihres Verwaltungsrates, nämlich auf die gegenüber T. begangene absichtliche Täuschung, berufen wollte. In ihrer Berufungserklärung hat die Beklagte es allerdings als aktenwidrig bezeichnet, dass T. den Aktienkauf wegen Täuschung anfechte, da er den Grund seiner Anfechtung nicht angegeben habe und insbesondere im Klagebegehren des fraglichen Prozesses die Worte « unter Vorbehalt strafrechtlicher Schritte » weggelassen habe, die in der Klage an das Friedensrichteramt noch enthalten gewesen seien. Diese Aktenwidrigkeitsrüge ist jedoch unbegründet, da die Vorinstanz nach der ganzen Sachlage im Rahmen der ihr ausschliesslich zukommenden Beweiswürdigung annehmen durfte, dass die Anfechtung wegen Täuschung erfolge; der Vorbehalt strafrechtlicher Schritte zeigt dies mit aller wünschbaren Deutlichkeit. Im übrigen hat die Beklagte in ihrer Berufungsbegründung nichts vorgebracht, was geeignet wäre, am Entscheid der Vorinstanz, der zudem vom Kassationsgericht des Kantons Zürich unter dem Gesichtspunkte der Verweigerung des rechtlichen Gehörs überprüft und bestätigt worden ist, etwas zu ändern. Das Sistierungsbegehren der Beklagten ist deshalb abzuweisen.

Als wichtiger Grund für die Auflösung des Anstellungsverhältnisses kommt lediglich die Tatsache der Liquidation der Beklagten in Frage. Da der Kläger gegen den Entscheid der Vorinstanz, der dies bejaht, keine Berufung ergriffen hat, so könnte es sich fragen, ob er nicht damit seinen anfänglichen Standpunkt preisgegeben und das Vorliegen eines wichtigen Grundes anerkannt habe, so dass das Bundesgericht lediglich noch die von der Beklagten angefochtene Höhe der von der Vorinstanz zugespro-

chenen Entschädigung an den Kläger zu prüfen hätte. Da aber der Kläger, seinen Ausführungen an der Verhandlung nach zu schliessen, offenbar grundsätzlich an seiner ursprünglichen Auffassung festhält und aus Motiven anderer Art sich mit dem Schutz seiner Klage im Betrage von 34,000 Fr. begnügen will, so ist auf diesen Punkt gleichwohl einzutreten.

Gemäss einem Status der Beklagten per 30. September 1932, also zu Beginn der stillen Liquidation, war das Aktienkapital von 1,189,000 Fr. nur noch zu 66,08 % gedeckt. An der Generalversammlung vom 12. April 1933 wurde bekanntgegeben, dass alle Bestrebungen des Verwaltungsrates und der Direktion, das Unternehmen durch Umwandlung oder Fusion lebensfähig zu gestalten, unter den gegebenen Verhältnissen gescheitert seien, weshalb die Verwaltung die Liquidation des Unternehmens beantrage; dabei wurde betont, dass diese Massnahme notwendig geworden sei mangels genügender Reserven, sowie zufolge starker Abschreibungen auf den von früher herührenden, viel zu grossen Warenlagern und den hieraus sich ergebenden grossen Verlusten, denen gegenüber Verwaltungsrat und Direktion vermöge der Verhältnisse machtlos seien. An dieser Versammlung nahm der Kläger teil, ohne das Wort zu ergreifen oder gegen die Liquidation zu stimmen. Ebenso war der Kläger an der Generalversammlung vom 29. August 1933 zugegen und sprach sich in der Diskussion für eine sofortige Unterhandlung mit einem Dritten betreffend die Liquidation von Markguthaben aus, was auch beschlossen wurde; ferner wurde unter Bezugnahme auf die von der Liquidationskommission mit Schreiben vom 12. Juli gegenüber dem Kläger ausgesprochene sofortige Entlassung einer freundschaftlichen Regelung der Frage der Rechtsfolgen dieser Massnahme das Wort geredet, womit sich der Kläger im Grundsatz einverstanden erklärte.

Nach der Darstellung des Klägers bestand schon im Jahre 1932 im Kreise des Verwaltungsrates der Beklagten

Klarheit darüber, dass eine Fortführung des Geschäftes auf der bisherigen Basis nicht mehr möglich sei; gleichzeitig wird darauf hingewiesen, dass eine Liquidation nicht nötig geworden wäre, wenn die übrigen Departemente noch so gearbeitet hätten, wie das seinige; das englische Geschäft, das früher den Hauptzweig ausgemacht habe, stocke vollständig, namentlich seit dem Zusammenbruch der englischen Währung im September 1931.

Wenn die Vorinstanz aus diesen Umständen ableitet, dass damit die objektive Notwendigkeit der Liquidation des Geschäftes der Beklagten ausgewiesen und auch durch den Kläger anerkannt worden sei, so ist ihr beizupflichten, auch wenn der Kläger im Prozesse gelegentlich, ohne irgendwelche substantielle Begründung, das Gegenteil zu behaupten versucht und den obern Organen der Beklagten den Vorwurf macht, ohne genügende objektive Gründe die Liquidation provoziert zu haben.

War aber die Liquidation objektiv notwendig aus Gründen, die nicht durch das Verschulden der Beklagten, bzw. deren Organe, verursacht waren, so lag für die Beklagte ein wichtiger Grund für die vorzeitige Auflösung des Dienstverhältnisses vor; denn mit dem Zeitpunkt, in dem die Liquidation praktisch beendet war, hatte die Beklagte für den Kläger keine Verwendung mehr. Wären für das Anstellungsverhältnis des Klägers die gesetzlichen Kündigungsfristen massgebend gewesen, so hätte der Beklagten allenfalls noch zugemutet werden können, diese trotz der Liquidation einzuhalten, da es sich dann um die Entlohnung für höchstens 2 Monate hätte handeln können, was selbst bei den für den Kläger geltenden hohen Lohnansätzen keine übermässige Belastung für die Beklagte bedeutet hätte. Den Kläger aber noch volle 1 1/2 Jahre zu behalten bei einem Jahresgehalt von 36,000 Fr. konnte ihr nicht zugemutet werden, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt.

Die Folgen dieser vorzeitigen Aufhebung des Vertrages sind nach Art. 353 Abs. 2 OR vom Richter nach seinem

Ermessen zu bestimmen, wobei er die gesamten Umstände, sowie einen allfälligen Ortsgebrauch zu berücksichtigen hat. Dabei ist grundsätzlich hervorzuheben, dass ein Verschulden des die Entlassung aussprechenden Teiles nicht erforderlich ist, um ihn entschädigungspflichtig werden zu lassen; liegt ein solches vor, dann greift Art. 353 Abs. 1 OR Platz, der dem andern Teil das Recht auf vollen Schadenersatz einräumt. Das Fehlen eines Verschuldens auf Seiten des Entlassenden kann sich also nicht im Sinne einer vollständigen Befreiung auswirken, sondern nur in der Weise, dass eine gewisse Verminderung der Entschädigungspflicht eintritt. Wenn die Beklagte in diesem Zusammenhang ihr Begehren auf Abweisung der Klage mit dem Hinweis auf den Entscheid vom 29. Mai 1934 i. S. Rogenmoser c. Tiefengrund A.-G. zu stützen versucht, so ist ihr entgegenzuhalten, dass sowohl hier, im Dienstvertrags- wie dort, im Mietvertragsrecht (Art. 269 OR), das Gesetz den Vertragsteil, der sich auf einen wichtigen Grund für die Auflösung beruft, ausdrücklich ersatzpflichtig erklärt; mag somit auch die Auffassung der Beklagten zutreffen, dass es sich um gesetzlich geregelte Fälle der Aufhebung eines Vertrages wegen veränderter Umstände (*clausula rebus sic stantibus*) handelt, so ist doch der von ihr daraus gezogene Schluss nicht haltbar.

Andererseits versteht es sich von selbst, dass trotz Fehlens eines Verschuldens des vorzeitig Entlassenen die Zusage des ganzen Schadens nicht in Frage kommen kann, weil sonst die Befugnis, auch wegen eines vom andern Teil nicht verschuldeten wichtigen Grundes die Vertragsauflösung zu fordern, für den berechtigten Teil wertlos würde (BGE 44 II S. 413 f.), womit das Prinzip der Schonung, auf das dieser Einbruch in den Grundsatz der Vertragstreue zurückzuführen ist, völlig unberücksichtigt bliebe. Der durch die vorzeitige Auflösung des Vertrages Geschädigte kann somit nur einen Teil seines Schadens ersetzt verlangen, wobei immerhin der grössere Teil von demje-

nigen zu tragen ist, in dessen Person der wichtige Grund eingetreten oder der in erster Linie an der Auflösung interessiert ist (HAFNER, Anm. 1 zu Art. 346 a OR, BECKER, Anm. 8, OSER-SCHÖNENBERGER, Anm. 9 zu Art. 353 OR).

Diesen Grundsätzen hat die Vorinstanz in richtiger Weise Rechnung getragen bei der Festsetzung des Entschädigungsanspruches des Klägers auf 34,000 Fr. Wenn die Beklagte ihr vorwirft, sie habe sich viel zu sehr vom Inhalt des Vertrages leiten lassen und die Tatsache der Aufhebung dieses Vertrages zu wenig berücksichtigt, so übersieht sie dabei, dass die konkrete Ausgestaltung des Anstellungsverhältnisses, die Dauer desselben, die Höhe der Entlohnung, also eben der Inhalt des Vertrages, ebenso sehr zu den Umständen gehört, auf die der Richter abstellen muss, wie die Tatsache der Liquidation und die finanziellen Verhältnisse der andern Partei. Dass die Verpflichtung zur Bezahlung von 34,000 Fr. für die Beklagte eine unerträgliche Belastung bedeute, behauptet sie selber nicht.

Was die Höhe der vertraglichen Ansprüche anbelangt, die der Berechnung der Entschädigung zu Grunde zu legen sind, so ist mit der Vorinstanz anzunehmen, dass die garantierte Provision, die ja nach der eigenen Erklärung der Beklagten in keiner Weise vom Umsatz abhängig gemacht worden war, gleich zu behandeln ist, wie das fixe Salär, so dass die Beklagte sich nicht darauf berufen kann, dass in Zukunft kein Umsatz mehr erreicht werden könne.

Die Eigenschaft des Klägers als Grossaktionär der Beklagten, auf welche die Beklagte sich in diesem Zusammenhang schliesslich noch beruft, ist rechtlich unerheblich und daher völlig ausser Betracht zu lassen, ganz abgesehen davon, dass dieser Umstand, angesichts der Verhältnisse der Beklagten und ihren Folgen für die Aktionäre und dem dadurch bedingten Verlust des Klägers kaum geeignet sein dürfte, eine Herabsetzung seiner Entschädigungsansprüche aus Dienstvertrag zu rechtfertigen.