

constaté, en effet, qu'elle est descendue à contre-sens. Or ce mode de faire accroît notablement les risques de chute.

*Par ces motifs, le Tribunal fédéral*

Rejette le recours et confirme l'arrêt attaqué.

## VI. ANSTELLUNGSVERHÄLTNIS DER HANDELSREISENDEN

### CONDITIONS D'ENGAGEMENT DES VOYAGEURS DE COMMERCE

14. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 23. Februar 1948 i. S. Obrist gegen Xaver Fischlin Sohn A.-G.

*Anstellungsverhältnis der Handelsreisenden.*

Einbeziehung des Auslagenersatzes in die Provision hat die Nichtigkeit der ganzen Provisionsvereinbarung zur Folge. Art. 3, 9 und 13 HRAG.

*Conditions d'engagement des voyageurs de commerce.*

Le fait de comprendre dans la provision le remboursement des frais de voyage entraîne la nullité de toute la clause relative à la provision. Art. 3, 9 et 13 LEVC.

*Condizioni d'impiego dei commessi viaggiatori.*

Il fatto d'includere nella provvigione il rimborso delle spese di viaggio porta seco la nullità di tutta la clausola relativa alla provvigione. Art. 3, 9 e 13 LFCV).

2. — Der Berufungskläger ist der Auffassung, dass kraft der gesetzlichen Ordnung (Art. 13 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Anstellungsverhältnis der Handelsreisenden), wonach die Auslagen besonders zu ersetzen sind, die Ersatzforderung zu der vereinbarten Provision hinzuzuzählen sei. Das wäre richtig in einem Falle, wo die Auslagen bei Festsetzung der Provision unberücksichtigt geblieben sind, die Provision als Entgelt gedacht war in der Meinung, dass der Reisende seine Auslagen selber zu tragen habe. Dagegen ist es ausgeschlossen in einem Falle, wie er hier nach der für das Bundesgericht

verbindlichen Feststellung der Vorinstanz gegeben ist, wo die Provision als Entgelt *und* Auslagenersatz vereinbart war. Hier kann die Folge nur sein, dass die Vereinbarung als Ganzes dahinfällt. Sie kann nicht für das Entgelt allein bestehen bleiben, als was sie von den Parteien gar nicht gewollt war. So etwas müsste schon vom Gesetz, etwa als den Dienstherrn treffende Strafsanktion für den Versuch seiner Umgehung, ausdrücklich bestimmt sein. Infolge des Hinfalls ist die Rechtslage die gleiche, wie wenn eine Regelung überhaupt nicht stattgefunden hätte, d. h. es ist im Sinne von Art. 3 Abs. 2 und Art. 9 Abs. 2 HRAG neben dem Auslagenersatz die Provision zu bestimmen, die ein angemessenes Entgelt für die Dienstleistung des Reisenden ergibt.

3. — Die Vorinstanz hat nach Abzug der vom Kläger in Rechnung gestellten Spesen sein monatliches Einkommen auf Fr. 650.— bis 700.— festgestellt und darin ein angemessenes Entgelt gesehen. Die Berufung will für die Angemessenheit einen hohen Massstab angewendet wissen. Das entspricht nicht dem Gesetz, das in Art. 3 Abs. 2 die Ausfüllung der Lücken des Vertragsinhaltes nach den *üblichen* Anstellungsbedingungen vorschreibt. Hieran hat sich die Vorinstanz gehalten. Die Frage der Angemessenheit ist im übrigen vorwiegend Tatfrage und insofern der Überprüfung des Bundesgerichts entzogen.

## VII. SCHULDBETREIBUNGS- UND UND KONKURSRECHT

### POURSUITE ET FAILLITE

Vgl. III. Teil Nr. 9. — Voir III<sup>e</sup> partie n° 36.