

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est rejeté, et l'arrêt rendu entre parties par la Cour de justice civile de Genève, le 25 Mai 1891, est maintenu, dans le sens des considérants qui précèdent, tant au fond que sur les dépens.

108. Urtheil vom 11. Dezember 1891 in Sachen
Price gegen Wulff.

A. Durch Urtheil vom 26. September 1891 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt :

Der Beklagte Pierre Price ist schuldig, an den Kläger 3000 Fr. Konventionalstrafe zu bezahlen.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff der Beklagte Pierre Price die Weiterziehung an das Bundesgericht, indem er den Antrag anmeldete :

1. Es sei die Klage des Ed. Wulff, Cirkusbesitzer, gänzlich abzuweisen, eventuell

2. Es sei die klägerische Forderung auf den Betrag von 400 Fr. zu reduzieren.

Auf Vertretung bei der heutigen Verhandlung hat der Beklagte laut telegraphischer Anzeige seines Anwaltes verzichtet, indem er erklärt, sich auf Akten und Protokoll zu berufen und nova zu bestreiten.

Der Anwalt des Klägers trägt auf Abweisung der gegnerischen Beschwerde und Bestätigung des vorinstanzlichen Urtheils an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. In thatsächlicher Beziehung ist folgendes hervorzuheben : Am 18. November 1889 wurde durch Vermittlung des Impresario Theuret in Paris ein schriftlicher Vertrag abgeschlossen, wonach der (damals in Budapest sich aufhaltende) Cirkusbesitzer Eduard Wulff die Brüder Pierre, John, Franz und Eugen

Price (welche damals in Frankfurt am Main angestellt waren) gegen ein Gehalt von 2500 Fr. per Monat als musikalische Clowns angagirte. Die Vertragsdauer wurde auf 3 Monate vom 1. September 1890 an festgesetzt und es behielt sich Wulff die Verlängerung des Engagements durch einen Monat vorher zu machende Anzeige vor. Es wurde eine feste Reiseentschädigung von 200 Fr. versprochen, in der Meinung, daß die nöthige Reisezeit von Budapest nach Belgien nicht bezahlt werde. In Art. 7 des Vertrages ist bestimmt : Il est bien entendu que la direction n'est pas responsable des accidents pouvant survenir pendant le cours des représentations des artistes ni des conséquences résultant des lois existantes et ordonnances de la Préfecture de Police concernant les exercices exécutés par les artistes. Die Brüder Price erwählten Domizil in Budapest. Für Bruch des Vertrages wurde beidseitig ein Neugeld (dédite) von 3000 Fr. festgesetzt. Der Vertrag wurde seitens der Brüder Price einzig von dem ältesten derselben, Pierre Price, unterzeichnet. Die Brüder Price traten ihre Stellung nicht an. Am 5. August 1890 schrieb vielmehr Pierre Price an Wulff, sie haben soeben von einem Unverwandten in Brüssel die Nachricht erhalten, es sei in ganz Belgien strengstens (bei einer Strafe bis 250 Fr.) untersagt, Kinder unter 16 Jahren öffentlich auftreten zu lassen ; da nun Wulff ihres Wissens auch nach Brüssel reise und der jüngste Bruder Price erst 12 1/2 Jahre alt sei, sie aber ohne diesen nicht arbeiten können, so sehen sie sich veranlaßt, von § 7 des Vertrages Gebrauch zu machen und betrachten die gegenseitigen Verpflichtungen als aufgehoben. Wulff ließ diesen Brief unbeantwortet. Dagegen erwirkte er, nachdem die Brüder Price beim Cirkus Herzog in Dienst getreten und mit diesem nach Zürich gekommen waren, dort gegen dieselben Arrest und belangte sie hernach auf Bezahlung der Konventionalstrafe von 3000 Fr. Die erste Instanz (Bezirksgericht Zürich) wies die Klage gegenüber Franz, John und Eugen Price ab ; der Vertrag sei für dieselben nicht rechtsverbindlich, da nicht nachgewiesen sei, daß Pierre Price, welcher denselben einzig unterzeichnet habe, zum Abschluß desselben für seine Brüder ermächtigt gewesen sei ; es sei nicht dargethan, daß der (mehrjährige) Franz Price den Pierre

Price zum Vertragsabschlusse ermächtigt habe, noch daß letzterer familienrechtlicher Stellvertreter der beiden minderjährigen Brüder John und Eugen sei. Dagegen erklärte das Bezirksgericht die Klage gegenüber dem Beklagten Pierre Price für begründet. Gegen dieses Urtheil ergriff einzig der Beklagte Pierre Price die Appellation an das kantonale Obergericht. Dieses hat durch sein Fakt. A erwähntes Urtheil die erstinstanzliche Entscheidung ihm gegenüber bestätigt.

2. In rechtlicher Beziehung muß sich in erster Linie fragen, ob das Bundesgericht zu Beurtheilung der Beschwerde kompetent sei. Es hängt dies, da der gesetzliche Streitwerth unzweifelhaft gegeben ist, davon ab, ob eidgenössisches und nicht vielmehr ausländisches Recht anwendbar ist. Die Vorinstanz geht in dieser Richtung davon aus, sowohl nach dem muthmaßlichen Parteiwillen, wie er aus der Domizilerwählung der Beklagten sich ergebe, als nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen über die örtliche Rechtsanwendung bei Obligationen, wäre an sich das Recht des zunächst in Aussicht genommenen Erfüllungsortes (Ungarn respektive Budapest) als maßgebend zu betrachten. Allein das Gericht besitze nun keinerlei sichere Kenntniß vom Inhalte des ungarischen Rechts und sei daher nicht in der Lage, dasselbe von Amtswegen anzuwenden. Es wäre daher, gemäß Art. 289 des kantonalen Rechtspflegegesetzes, Sache der Parteien gewesen, wenn sie dasselbe zur Anwendung gebracht wissen wollen, dem Richter den Inhalt des ungarischen Rechtes nachzuweisen; da dies von keiner Seite geschehen sei und es auch an genügenden Beweisanerbieten mangle, so bleibe nichts anderes übrig, als den Fall nach einheimischem Rechte zu beurtheilen. Es ist der Vorinstanz darin beizutreten, daß an sich ausländisches (ungarisches) Recht zur Anwendung käme. In der That deutet hier alles darauf hin, daß die Parteien beim Vertragsabschlusse das ungarische Recht als maßgebend betrachtet haben; denn in Ungarn wohnte damals der Kläger, dort erwählten die Beklagten Domizil und dort sollte mit der Erfüllung des Vertrages begonnen werden. Wenn nun aber die Vorinstanz nichtsdessenungeachtet eidgenössisches Recht deshalb anwendet, weil sie vom Inhalte des ungarischen Rechtes keine sichere Kenntniß habe, so muß dies auch für das Bundesgericht maß-

gebend sein. Denn die sachbezügliche Entscheidung der Vorinstanz beruht auf der, zweifellos gültigen, mit keinem Grundsatz des eidgenössischen Privatrechts unvereinbaren, prozessualischen Vorschrift des kantonalen Rechtspflegegesetzes, daß der Richter fremde Gesetze, da wo solche nach den Regeln des internationalen Privatrechts zur Anwendung kommen, allerdings von Amtswegen zu beachten habe, allein nur dann, wenn er sichere Kenntniß von deren Inhalt besitzt, während es Sache der Partei, welche sich auf fremdes Recht beruft, ist, nöthigenfalls dem Richter dessen Inhalt nachzuweisen.

3. In grundsätzlicher Beziehung hat der Beklagte der Klage die Einwendungen entgegengestellt, der Kläger habe durch sein Stillschweigen auf den Brief vom 5. August 1890 auf den Anstellungsvertrag und damit auf die Konventionalstrafe verzichtet und es sei wegen des in Belgien bestehenden Prohibitivgesetzes gegen öffentliches Auftreten von Kindern unter 16 Jahren die Erfüllung des Vertrages unmöglich geworden. Beide Einwendungen sind unbegründet. Aus dem Stillschweigen des Klägers auf den Brief vom 5. August 1890 — und etwas weiters liegt nach der thatsächlichen Feststellung der Vorinstanzen nicht vor — folgt offenbar nicht, daß derselbe mit dem vom Beklagten vollzogenen Bruch des Vertrages sich einverstanden erklärt und auf die vertraglich festgestellte Konventionalstrafe verzichtet habe. Besondere Momente, welche sein Stillschweigen zu einem konkludenten gestalten würden, sind nicht dargethan. Die zweite Einwendung sodann erscheint schon deshalb als unbegründet, weil ihre thatsächliche Unterlage nicht erwiesen ist. Nach der thatsächlichen Feststellung der Vorinstanz nämlich ist nur erwiesen, daß in Belgien das öffentliche Auftreten von Kindern unter 14 Jahren verboten ist, während die Ausdehnung dieses Verbotes auf Kinder im Alter von 14—16 Jahren weder erwiesen noch in genügender Weise zum Beweise verstellt sei; im Fernern steht durch die Erklärung des beklagten Vertreters vor zweiter Instanz fest, daß der jüngste der Brüder Price mit Neujahr 1891 das sechszehnte Altersjahr zurückgelegt, also zur maßgebenden Zeit das vierzehnte Altersjahr jedenfalls überschritten hatte. Eher hätte sich fragen können, ob nicht der Forderung auf Bezahlung der Konventio-

nalsstrafe entgegengehalten werden könne, nachdem der Vertrag für drei der Brüder Price nicht verbindlich sei, gelte er, da eben die vier Brüder zusammen, zum Zusammenarbeiten, haben angestellt werden sollen, auch für den gegenwärtigen Beklagten nicht, wo denn nur etwa von einer Schadenersatzforderung gegen den Beklagten, weil dieser sich fälschlich als Bevollmächtigter seiner Brüder gerirt habe, die Rede sein könnte. Allein der Beklagte hat sich auf diesen Standpunkt nicht gestellt; es ist daher anzunehmen, er anerkenne, die Garantie dafür übernommen zu haben, daß seine Brüder den Vertrag halten werden.

4. Wenn schließlich der Beklagte Reduktion der Konventionalstrafe als einer übermäßigen gestützt auf Art. 182 D.-R. verlangt hat, so ist dieses Begehren in Uebereinstimmung mit den Vorinstanzen zu verwerfen. Von der in Art. 182 D.-R. dem Richter eingeräumten Berechtigung ist nur dann Gebrauch zu machen, wenn die stipulirte Strafe in gar keinem Verhältnisse zu der Bedeutung der Vertragsverletzung mehr steht und damit die Grenzen der Billigkeit und Gerechtigkeit augenscheinlich überschreitet; würde darin weiter gegangen, so würden entgegen der klaren Absicht des Gesetzes die Parteien gehindert, durch Vereinbarung scharfer Konventionalstrafen einen wirksamen Ansporn zu pünktlicher Erfüllung von Vertragsverbindlichkeiten zu setzen. Im vorliegenden Falle nun hat die stipulirte Strafe von 3000 Fr. nichts übermäßiges, wenn einerseits die Höhe der vereinbarten Monatsbefoldung, andererseits der empfindliche Nachtheil erwogen wird, welcher dem Kläger daraus erwachsen mußte, daß ihm in Folge des Vertragsbruches der Gebrüder Price ein zugkräftiges Element für seine Vorstellungen abging und er sogar während einiger Zeit der Mitwirkung von Clowns gänzlich entbehrete.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Beklagten wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile der Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 26. September 1891 sei Bewenden.

109. Urtheil vom 11. Dezember 1891 in Sachen
Rosenthal gegen Weniger.

A. Durch Urtheil vom 22. Oktober 1891 hat das Bezirksgericht Laufenburg erkannt:

Der Einspruchskläger wird mit beiden Einspruchsbegehren abgewiesen.

B. Gegen dieses Urtheil (sowie das demselben vorangegangene Beweisurtheil des Obergerichtes des Kantons Aargau vom 15. Juni 1891) ergriff der Kläger, indem er im Einverständnisse mit der Beklagten die zweite Instanz umging, die Weiterziehung an das Bundesgericht, wobei er die Anträge anmeldete, das Bundesgericht wolle in Abänderung des Entscheides des Bezirksgerichtes Laufenburg und des aargauischen Obergerichtes erkennen:

1. Die von der „Konfordia“ Kölnische Lebensversicherungsgesellschaft auf Grund der Police Nr. 86 752 der Beklagten ausbezahlte Versicherungssumme von 4872 Fr. 50 Cts. werde als Bestandtheil der Liquidationsmasse des Schneider Johann Zumsteg sel. erklärt.

2. Die Beklagte werde grundsätzlich verurtheilt die von der Konfordia erhaltenen 4872 Fr. 50 Cts. sammt Zins à 5% in die Liquidationsmasse einzubezahlen; sie habe demnach zu gestatten, daß die von ihr bei der Kreishypothekenbank in Berrach deponirten 4000 Fr. sammt Zins auf Rechnung der 4872 Fr. 50 Cts. von der Liquidationsbehörde zu Handen der Liquidationsmasse bezogen werden.

C. Bei der heutigen Verhandlung hält der Anwalt des Klägers die von ihm schriftlich angemeldeten Anträge aufrecht. Der Anwalt der Beklagten dagegen bestreitet in erster Linie die Kompetenz des Bundesgerichtes; eventuell trägt er auf Bestätigung des angefochtenen Erkenntnisses an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Thatsächlich ist von den Vorinstanzen folgendes festgestellt: Die Beklagte Lina Weniger, Fabrikarbeiterin in Laufenburg, war mit dem Schneider Johann Zumsteg in Laufenburg verlobt und wohnte bereits mit ihm zusammen; in wenigen Wochen sollte die