

vertraglich zugewiesenen Funktionen als ungeeignet zu betrachten.

9. Als unbegründet muß schließlich noch der Standpunkt des Klägers bezeichnet werden, daß die Beklagte auf die Geltendmachung eines Entlassungsgrundes durch eine ausdrückliche Entlastung in Form einer Decharge verzichtet habe; denn der Direktor Fessler, auf den der Kläger diesfalls abgestellt hat, gibt nur zu, dem Kläger erklärt zu haben, er habe den begangenen Fehler in gewissem Maße dadurch wieder gut gemacht, daß die eingekauften Waren gut ausgefallen seien; die Erteilung einer Decharge stellt er dagegen bestimmt in Abrede.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Die Berufung der Beklagten und Widerklägerin wird als begründet erklärt, und in Abänderung des Urteils des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 30. April 1897 die Hauptklage gänzlich abgewiesen.

2. Die Widerklage fällt infolge Rückzugs derselben dahin.

158. Urteil vom 25. September 1897
in Sachen Ghygi gegen Hydraulische Kalk- und
Gypsfabrik Bärtschwil.

A. Mit Urteil vom 9. Juni 1897 hat das Obergericht des Kantons Solothurn erkannt:

1. Die Beklagte, Hydraulische Kalk- und Gypsfabrik Bärtschwil, ist nicht gehalten, an den Kläger Ghygi außer den anerkannten 1620 Fr. 50 Cts. noch zu bezahlen den Betrag von 6400 Fr. mit Zins.

2. Die Beklagte ist gehalten, an den Kläger zu bezahlen: von anerkannten 953 Fr. 90 Cts. und von anerkannten 666 Fr. 60 Cts. den Zins à 5 % seit 31. August 1895.

3. Der Kläger und Widerbeklagte Ghygi ist gehalten, an die Beklagte und Widerklägerin zu zahlen 3922 Fr. 05 Cts. mit Zins seit Anhebung der Widerklage (20. Januar 1896) à 5 %.

B. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen. Der Vertreter des Klägers und Widerbeklagten beantragt: Es sei zu erkennen:

1. Die Beklagte sei gehalten, dem Kläger und Widerbeklagten für geleisteten Magazindienst die Summe von 6400 Fr. nebst Zins zu bezahlen.

2. Die Beklagte sei ferner gehalten, dem Kläger von der anerkannten Klagesumme von 1620 Fr. 50 Cts. den Zins zu bezahlen:

von 953 Fr. 90 Cts. seit 19. März 1895, und
von 666 Fr. 60 Cts. seit 1. Mai 1895.

3. Die Widerklage sei, soweit sie nicht anerkannt sei, gänzlich abzuweisen.

Der Vertreter der Beklagten und Widerklägerin dagegen stellt die Anträge, es sei zu erkennen:

1. Die Widerklageposten sub a und b des angefochtenen Urteils, 1401 Fr. 60 Cts. und 208 Fr., seien nicht verjährt und werden demgemäß der Widerklägerin zugesprochen.

2. Die widerklageweise eingeklagte Konventionalstrafe von 5000 Fr. sei im vollen Umfange, statt nur mit 3000 Fr., zuzusprechen.

C. In der heutigen Verhandlung wiederholen die Parteivertreter ihre in den Berufungsschriften gestellten Anträge und beantragen wechselseitig Abweisung der gegnerischen Berufung. Der Vertreter des Klägers, Widerbeklagten und ersten Berufungsklägers gibt dabei die Erklärung ab, daß die Forderung von 6400 Fr. für geleisteten Magazindienst fallen gelassen werde, falls die Widerklage abgewiesen werde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Kläger Ph. Ghygi war seit 14. März 1887 bei der Beklagten als technischer Direktor angestellt. Am 31. März 1892 wurde zwischen den Parteien ein neuer, schriftlicher Anstellungsvertrag abgeschlossen, wonach dem Kläger als technischem Direktor ein Jahresgehalt von 4000 Fr., zahlbar vom 1. Februar 1891 an, ferner eine fakultative Gratifikation, sowie unentgeltliche Wohnung auf der Liegenschaft der Beklagten zugesichert wurde. Der Vertrag sollte neun Jahre, d. h. vom 1. Februar 1892 bis

1. Februar 1901, dauern, immerhin nach Ablauf von 6 Jahren einer einjährigen Kündigungsfrist unterliegen. Zum Schlusse enthält der Vertrag die Bestimmung: „Pendant tout le temps qu'il sera au service de la société de Bârschwil, M. Ph. Gygi s'engage d'une manière formelle et positive à ne s'intéresser et à ne participer ni directement ni indirectement, en quelle manière que ce soit, à aucune entreprise analogue ou concurrente de Bârschwil et à s'abstenir de tout acte qui pourrait être préjudiciable à cette société. Si cette clause était violée, M. Ph. Gygi sera redevable à la société de Bârschwil d'une indemnité dont le chiffre est fixé à 5000 fr.“

Mit Schreiben vom 6. und 13. November 1894 suchte der Kläger, nachdem er schon im Oktober 1894 brieflich mitgeteilt hatte, bei Fortdauer seines Magenleidens sei ihm die Erfüllung seiner Obliegenheiten unmöglich, um seine Entlassung auf 1. Februar 1895 nach. Auf ein erneutes Entlassungsschreiben vom 6. Dezember 1894 gewährte ihm der Verwaltungsrat der beklagten Gesellschaft mit Brief vom 8. desselben Monats die gewünschte Entlassung „unter Verdankung der geleisteten Dienste“.

Gygi reklamierte vom März 1895 an wiederholt sein Gehaltsguthaben auf 1. Februar 1895, sowie verschiedene Beträge für Kostgeld von Arbeitern der Gesellschaft, ferner unter dem Titel „Kaufpreis für verschiedene der Gesellschaft verkaufte Gegenstände“, für Brennmaterial und Heizung der Bureaux der Fabrik und für Aufnahme und Kost des Geometers der Beklagten, zusammen 1620 Fr. 50 Cts. Die Gesellschaft erwiderte ihm mit Schreiben vom 13. Mai 1895, sie habe eine ganze Anzahl von Gegenforderungen an ihn, die seine Forderungen übersteigen, stellte ihm indessen die Offerte, die gegenseitigen Ansprüche rundweg wettzuschlagen. Letzteren Vorschlag nahm der Kläger nicht an; er wirkte vielmehr am 31. August 1895 gegen die Beklagte einen Zahlungsbefehl für den Betrag von 1620 Fr. 50 Cts., nebst Zins zu 5 % von 953 Fr. 90 Cts. seit 19. März 1895 und von 666 Fr. 60 Cts. seit 1. Mai 1895, gegen welchen sie Rechtsvorschlag erhob.

2. Nunmehr leitete Gygi gegen die Gesellschaft Klage ein auf Bezahlung der mit dem Zahlungsbefehl verlangten Beträge, so-

wie einer weiteren Summe von 6400 Fr. nebst Zins zu 5 % vom Datum der Mitteilung der Klage an. Letztere Forderung begründete er damit, daß seine Frau und deren Magd während 8 Jahren den Magazindienst für die Beklagte besorgt hätten, wofür er per Jahr 800 Fr. verlange. Er gab jedoch die Erklärung ab, an dieser Forderung nur festzuhalten, falls die Beklagte für Verwendung von Arbeitern zu seinen Privatzielen einen Anspruch erhebe.

Die Beklagte anerkannte das Kapitalbetreffnis der ersten Klageforderung (1620 Fr. 50 Cts.) unter dem Vorbehalte der Berechnung mit ihren Gegenforderungen, den Zins dagegen erst vom 31. August 1895 an. Den zweiten Klageposten (6400 Fr.) bestritt sie. Ferner verlangte sie widerklagerweise vom Kläger Bezahlung einer Summe von 12,759 Fr. 65 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 20. Januar 1896 (dem Tage der Erhebung der Widerklage), eine Summe, welche sie im Laufe des Prozesses auf 10,649 Fr. 25 Cts. ermäßigte. Der Betrag dieser Widerklage setzt sich zusammen aus 5000 Fr. Konventionalstrafe für Übertretung des in Erwägung 1 mitgeteilten Konkurrenzverbotes, sowie aus einer Reihe anderer Posten, die in den nachfolgenden Erwägungen, soweit nötig, spezifiziert sind, und sich zum größten Teil darauf stützen, daß der Kläger und Widerbeklagte während seiner Anstellung bei der Beklagten und Widerklägerin Arbeiter der letztern zu seinen Privatzielen benutzt habe, wofür der letzteren eine Entschädigung gebühre.

Der Kläger und Widerbeklagte anerkannte von der Widerklage nur den Betrag von 14 Fr. für ein der Widerklägerin gehörendes Buch, das er bei seinem Wegzuge mitgenommen, beantragte dagegen im übrigen deren Abweisung.

Nach durchgeführtem Beweisverfahren wies das Amtsgericht Dornach-Thierstein als erste Instanz die Hauptklage ab, soweit sie nicht anerkannt war, hieß dagegen die Widerklage im Betrag von 6698 Fr. 85 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 20. Januar 1896 gut. Auf Appellation beider Parteien hin fiel das Obergericht des Kantons Solothurn das sub Fakt. A wiedergegebene Urteil.

3. Streitig ist bezüglich der Hauptklage in erster Linie auch

heute noch, ob die an sich anerkannte Post von 1620 Fr. 50 Cts. für Salairguthaben, Kostgeld für Arbeiter etc., vom 31. August 1895 oder aber von einem spätern Datum (19. März, bezw. 1. Mai 1895) an zu verzinsen sei. In dieser Hinsicht haben die kantonalen Instanzen den Standpunkt der Beklagten geteilt, indem sie ausführen, die Briefe des Klägers vom März und Mai 1895 haben keine Mahnung im Sinne des Art. 117 O.-R. enthalten, eine solche sei vielmehr erst im Zahlungsbefehl vom 31. August 1895 zu erblicken; daher werde Verzugszins erst von diesem letztern Datum an geschuldet. Ob diese Begründung richtig ist, kann aus den vorliegenden Akten nicht ersehen werden, da die betreffenden Briefe nicht in denselben liegen. Allein es war und ist gar nicht notwendig, auf diese Briefe abzustellen. Denn die Beklagte und Widerklägerin hat der Forderung des Klägers eine Gegenforderung gegenübergestellt, die ohne Zweifel kompensabel ist; vom Standpunkt der Beklagten aus waren daher gar keine Zinse geschuldet (Art. 138 und 129 O.-R.), und ebenso verhält es sich, wenn die Gegenforderung der Beklagten in einem die Forderung des Klägers übersteigenden Betrage geschützt wird. Da dieses letztere der Fall ist (s. unten Erw. 6), sind die Zinse nur soweit zuzusprechen, als sie anerkannt sind, d. h. eben vom 31. August 1895 an.

4. Was die zweite Post der Hauptklage betrifft, so ist dieselbe erst nach Erledigung der Widerklage zu behandeln, da der Kläger von Anfang an erklärt hat, er erhebe den hier geltend gemachten Anspruch nur für den Fall, als die Forderung der Beklagten und Widerklägerin für Verwendung von Arbeitern zu seinen Privat Zwecken gutgeheißen werde, und diese Erklärung heute wiederholt hat, wobei freilich nicht ganz klar geworden ist, ob er die Forderung auch für den Fall aufrecht hält, daß der Beklagten, zwar nicht wegen des oben genannten Grundes, wohl aber aus der Konkurrenzklausel des Vertrages etwas zugesprochen wird. Auf alle Fälle ist die Widerklage, als in dem angeführten Sinne präjudiziell für die Hauptklage, zuerst zu behandeln.

5. Die erste Forderung der Widerklage nun setzt sich aus folgenden Posten zusammen:

1. Fr. 1401.60, weil der Kläger in den Jahren 1887—1890 seinen Viehstand durch die zur Besorgung der Pferde der Fabrik angestellten zwei Knechte habe besorgen lassen;
2. Fr. 208.—, weil er in der gleichen Zeit Arbeiter der Fabrik für seine privaten Zwecke benutzt habe, nämlich zur Besorgung seiner landwirtschaftlichen Arbeiten;
3. Fr. 3153.60 für Besorgung des Viehstandes des Klägers seit 1. Januar 1891;
4. Fr. 624.— für seit 1. Januar 1891 durch Arbeiter der Fabrik für den Kläger besorgte landwirtschaftliche Arbeiten;
5. Fr. 240.— für Benützung des Grundstückes Obermatten durch den Kläger während 8 Jahren;
6. Fr. 8.05 für Arbeitsleistung von Arbeitern der Fabrik anlässlich des Wegzuges des Klägers von Bärtschwil;
7. Fr. 14.— für ein vom Kläger mitgenommenes, der Fabrik gehörendes Buch.

Fr. 5649.25.

Zu diesen einzelnen Posten ist zu sagen: Ad 1—4: Die erste Instanz hat die Forderungen für Benützung von Arbeitskräften der Fabrik aus der Zeit vor 1. Januar 1891 (oben 1 und 2) abgewiesen, weil für dieselben ein Beweis nicht erbracht sei, die analogen Forderungen aus der Zeit seit 1. Januar 1891 dagegen teilweise gutgeheißen; die zweite Instanz hat die erstgenannten Forderungen ebenfalls abgewiesen, jedoch mit der Begründung, sie seien, als Forderungen im Sinne des Art. 147 Ziff. 3 O.-R., verjährt; die Forderungen aus der spätern Zeit hat sie ebenfalls in reduziertem Umfange zugesprochen.

Die Argumentation der Vorinstanz, es handle sich bei diesen Ansprüchen um solche für Arbeiten im Sinne des Art. 147 Ziff. 3 O.-R., erscheint als rechtsirrtümlich. Diese Gesetzesbestimmung regelt die Verjährung der Ansprüche der dort genannten Arbeiter für ihre Arbeitsleistung, also Ansprüche des Dienst-

nehmers gegenüber dem Dienstherrn aus Dienstvertrag; als solche aber qualifizieren sich die eingeklagten Forderungen nicht, da die Widerklägerin nicht etwa im Namen oder als Cessionarin ihrer Arbeiter auftritt, sondern Forderungen aus eigenem Rechte erhebt. Und zwar sind diese Forderungen ihrer rechtlichen Natur nach zu bezeichnen entweder als Schadenersatzforderungen der Widerklägerin gegen ihren ehemaligen Direktor für vertragswidrige Handlungen während der Zeit des Dienstvertrages, oder als Forderungen aus ungerechtfertigter Bereicherung, *condictiones sine causa*, auf welcher letzteren Standpunkt allein der Vertreter der Widerklägerin sich in seinem heutigen Vortrag gestellt hat. Im einen wie im andern Falle kommt die normale Verjährungsfrist des Art. 146 D.-R. zur Anwendung und kann somit von Verjährung nicht die Rede sein. Dagegen sind die sämtlichen Forderungen, ohne daß darauf, ob und inwieweit sie bewiesen seien, einzutreten ist, materiell abzuweisen und dies aus folgenden Gründen: Wie aus der Aussage des Zeugen A. Borer hervorgeht, war wiederholt beim Präsidenten des Verwaltungsrates die Rede von dieser Verwendung von Arbeitern der Fabrik zu Privat Zwecken des Widerbeklagten. Wenn nun dem letztern während acht Jahren das Salair ausbezahlt wurde, ohne daß je wegen der erwähnten Verwendung irgend ein Abzug oder nur ein Verbehalt gemacht worden wäre, und wenn ferner der Widerbeklagte im Dezember 1894 „unter Verdankung der geleisteten Dienste“ entlassen worden ist, ohne daß irgendwie von einer Forderung wegen Verwendung von Arbeitern die Rede gewesen wäre, so ist hieraus auf den Willen der Widerklägerin zu schließen, eine solche Forderung nie ernstlich erheben zu wollen, bezw. es ist dadurch der Verzichtswille der Widerklägerin auf das deutlichste manifestiert. Sie kann daher nicht mit Erfolg nachträglich, nachdem zwischen den Parteien Streit ausgebrochen, Forderungen dieser Art stellen; vielmehr verstößt dies geradezu gegen die *bona fides*.

Ad 5. Ganz ebenso verhält es sich mit der unter dieser Nummer geforderten Entschädigung für Benützung des Grundstückes Obermatten. Es war der Widerklägerin bekannt, daß der Widerbeklagte dasselbe unentgeltlich benutzte; wenn sie ihn während

einer Reihe von Jahren gewähren ließ, ohne je eine Forderung an ihn zu stellen, so geht daraus wiederum ihr Verzichtswille hervor.

Ad 6. Diese geringfügige Forderung ist von den Vorinstanzen gutgeheißen worden, allein mit Unrecht. Denn gewiß ist zu sagen, daß nach allgemeiner Übung dergleichen Arbeiten von Arbeitern einer Fabrik dem wegziehenden Direktor gegenüber unentgeltlich geleistet zu werden pflegen; und überdies waren die Arbeiter von der Fabrik nicht etwa extra zu diesem Zwecke angestellt und bezahlt, sondern es waren bei ihr auch sonst im Dienste stehende Leute, die diese Hülfe besorgten.

Ad 7. Diese Forderung ist anerkannt und muß sonach gutgeheißen werden.

6. Die zweite Forderung der Widerklage ist gerichtet auf Bezahlung der im Vertrage vom 31. März 1892 festgesetzten Konventionalstrafe. Der Widerbeklagte bestreitet diese Forderung grundsätzlich, indem er behauptet, die Voraussetzungen, unter denen die Konventionalstrafe zu zahlen sei, liegen nicht vor. In dieser Beziehung ist durch die Akten festgestellt, daß der Widerbeklagte während der Zeit, als er noch technischer Direktor der Widerklägerin war, mit Alfons Gerster und andern zusammen die Gründung einer Konkurrenzfabrik der Widerklägerin in Solbergbank-Wibegg förderte; daß am 4. November 1894 ein Vertrag über diese Gründung abgeschlossen wurde, in welchem der Widerbeklagte figurierte: als Gründer, als Hauptaktionär, als Mitglied des Verwaltungsrates und als technischer Leiter; daß zwar dieser Vertrag durch einen solchen vom Februar 1895 ersetzt wurde, allein daß doch schon der frühere Vertrag, vom November, grundlegend war; daß endlich der Widerbeklagte, und zwar ebenfalls noch im November 1894, versucht hat, der Widerklägerin Arbeiter abspenstig zu machen, was ihm auch teilweise gelungen ist. Der Widerbeklagte bestreitet im Grunde diese Thatsachen nicht; er nimmt nur den Standpunkt ein, es sei ihm nicht verwehrt gewesen, nach seinem Austritt aus der Fabrik der Widerklägerin für sein Fortkommen zu sorgen. Allein seiner Auffassung kann nicht beigetreten werden. Allerdings ist richtig, daß Konkurrenzverbote, weil die natürliche freie Verwendung der eigenen wirt-

schäftlichen Arbeitskraft beschränkend, strifte zu interpretieren sind, und daß hievon ausgehend gesagt werden muß, daß in den Machinationen des Widerbeklagten für die kritische Zeit, d. h. für die Zeit seiner Anstellung, von einer Beteiligung an einem analogen oder Konkurrenzgeschäft im eigentlichen Sinne nicht wohl die Rede sein kann; allein die Konkurrenzverbotklausel geht weiter, indem sie jeden der Widerklägerin schädlichen Akt verbietet, und nun muß gesagt werden, daß die Gründung einer Konkurrenzfabrik, deren Seele der Widerbeklagte geradezu ist, für die Widerklägerin ein Akt von größter Schädlichkeit sein mußte und daß sie daher, weil während der Zeit der Anstellung des Widerbeklagten geschehen, eine flagrante Verletzung dieser Konkurrenzklausel des Vertrags, ja der Pflichten eines Angestellten überhaupt enthält; dies ganz besonders deshalb, weil der Widerbeklagte während der Zeit seiner Anstellung der Widerklägerin Arbeiter abspenstig machte. Die Voraussetzungen, unter denen die Konventionalstrafe zu zahlen ist, sind also erfüllt. Es kann sich sonach nur noch fragen, ob dieselbe gemäß Art. 182 D.-R. herabzusetzen ist, wie dies die Vorinstanz gethan hat. In dieser Hinsicht muß nun in Übereinstimmung mit den Urteilen des Bundesgerichts in Sachen Gehrig c. Scheidegger (Amtl. Samml., Bd. XXI, S. 640 ff.) und Senn c. Oppliger (eod., S. 1229 ff.) gesagt werden, daß das Ermäßigungsrecht des Richters nicht in der Weise aufzufassen ist, daß er schlechthin, in Würdigung der Umstände, zu bestimmen hat, in welcher Höhe die Strafe als angemessen und daher zulässig erscheine; daß er vielmehr von diesem Ermäßigungsrecht, weil es eine Ausnahme von der dem Obligationenrecht zu Grunde liegenden Regel der Vertragsfreiheit und des an der Spitze des Art. 182 D.-R. stehenden Grundsatzes, daß die Parteien die Konventionalstrafe in beliebiger Höhe bestimmen können, bildet, nur dann Gebrauch zu machen hat, wenn die Konventionalstrafe sich mit den Anforderungen der Gerechtigkeit und Billigkeit in offenbarem Widerspruch befindet. Hievon kann nun aber im vorliegenden Falle keine Rede sein. Einerseits steht die Höhe der Konventionalstrafe zu den Vermögensverhältnissen des Widerbeklagten keineswegs im Mißverhältnis und enthält sie nicht eine allen Forderungen der Billigkeit widersprechende

Beschwerung derselben; anderseits war sicherlich das Interesse der Widerklägerin an der Nichtübertretung des Konkurrenzverbotes, bezw. daran, daß nicht eine Konkurrenzfabrik gegründet wurde, so hoch, daß ein Äquivalent von 5000 Fr. nicht als übersezt erscheint. Dazu kommt noch das durchaus dolose Vorgehen des Widerbeklagten, das hier ebenfalls in Berücksichtigung gezogen werden darf; denn das Obligationenrecht gibt dem Richter gemäß dem Ausdrucke, er dürfe die Konventionalstrafe „nach billigem Ermessen“ herabsetzen, das Recht, hiebei auch das Verhalten des auf Zahlung der Strafe Belangten in Würdigung zu ziehen.

Nach dem Gesagten ist der Widerbeklagte zur Zahlung der Konventionalstrafe, und zwar in der stipulierten Höhe von 5000 Fr., zu verpflichten, so daß die Widerklage im ganzen in einem Betrage von 5014 Fr. gutgeheißen wird; hievon sind Zinsen zu 5 % vom Tage der Erhebung der Widerklage an zu entrichten.

7. Es bleibt noch die klägerische Forderung von 6400 Fr. für geleisteten Magazin dienst zur Erledigung übrig, sofern dieselbe nicht als dahingefallen zu betrachten ist, da die Forderung der Beklagten wegen Verwendung von Arbeitern abgewiesen worden ist. In dieser Beziehung kann freilich der Auffassung der Vorinstanzen, die Besorgung der Magazinarbeiten habe zu den Obliegenheiten des Klägers als technischen Direktors gehört, nicht ohne weiters beige stimmt werden. Allein der Anspruch ist aus einem andern Grunde abzuweisen, ohne daß zu prüfen wäre, inwiefern dem Kläger überhaupt für Dienste seiner Frau und deren Magd ein Forderungsrecht zustünde: aus dem Stillschweigen des Klägers während acht Jahren ergibt sich klar, daß ein Verpflichtungswille in dieser Hinsicht nie vorhanden war und der Kläger nie daran gedacht hat, es stünden ihm für Besorgung dieser Arbeiten Ansprüche zu. Übrigens erscheint es unter den gegebenen Verhältnissen als höchst natürlich und wahrscheinlich, daß die Verwendung von Arbeitern der Fabrik zu Privat Zwecken des Klägers und die Benützung der „Obermatten“ ein Äquivalent für diese Magazin dienste bildete, wie dies auch der Vergleichsvorschlag der Beklagten vermuten läßt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung des Klägers und Widerbeklagten wird als unbegründet, diejenige der Beklagten und Widerklägerin dagegen als teilweise begründet erklärt. Demgemäß wird das Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 9. Juni 1897 hinsichtlich der Hauptklage bestätigt, hinsichtlich der Widerklage dagegen dahin abgeändert, daß der Kläger und Widerbeklagte verpflichtet wird, der Beklagten und Widerklägerin 5014 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 20. Januar 1896 zu bezahlen.

Siehe auch Nr. 163, Urteil vom 2. Juli 1897
in Sachen Kanton Aargau
gegen Schweizerische Rheinfalinen.

IV. Haftpflicht für den Fabrik- und Gewerbebetrieb.

Responsabilité pour l'exploitation des fabriques.

159. Urteil vom 7. Juli 1897 in Sachen Pfeiffer
gegen Müller.

A. Den im Jahre 1845 gebornen Schlosser Friedrich Pfeiffer, der seit mehreren Jahren bei Heinrich Müller in Zürich in Arbeit stand, traf am 14. März 1896, als er damit beschäftigt war, mit einer Bohrmaschine ein Loch in ein Schloß zu bohren, ein Unfall. Er geriet nämlich mit dem Daumen der linken Hand in die Zahnräder der Maschine, die mittels einer Kurbel durch die rechte Hand in Bewegung gesetzt wird, wobei der Finger derart

zerquetscht wurde, daß er abgenommen werden mußte. Pfeiffer spielte dann gegen Müller eine Haftpflichtklage aus, worin er Ersatz der Heilungskosten und 6000 Fr. Entschädigung wegen bleibenden Nachteils verlangte. Die erste Instanz, das Bezirksgericht Zürich, hieß die Klage in einem Betrage von 2000 Fr. gut, indem sie davon ausging, daß der Unfall in einem geteilten Verschulden des Arbeiters und des Arbeitgebers seine Ursache habe, und ferner annahm, es habe Kläger einen Fünftel seiner Erwerbsfähigkeit eingebüßt, was einem Erwerbsausfall von 330 Fr. gleichkomme. Auf Appellation beider Parteien hin änderte die Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich unterm 5. Mai 1897 das bezirksgerichtliche Urteil ab und erkannte: Die Klage wird abgewiesen.

Die Appellationskammer nahm dabei an, der Kläger habe den Unfall selbst verschuldet.

B. Gegen dieses Urteil hat namens des Klägers Dr. Curti in Winterthur rechtzeitig und formgemäß die Berufung an das Bundesgericht erklärt und die Anträge gestellt: Es sei die Klage im Betrage von 5000 Fr. nebst Zins zu 5 % seit dem Datum der Weisung, eventuell in einem geringeren Betrage gutzuheißen. Ferner wurde für den Fall, daß die Frage der Unterstellung des Betriebes des Beklagten unter das Haftpflichtgesetz nicht schon liquid sein sollte, Überweisung der Akten im Sinne des Art. 14 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1881 verlangt. Im heutigen Vorstande wurde ferner eventuell betreffend den Hergang beim Unfall auf einen Augenschein mit Expertise angetragen. Der Anwalt des Beklagten, Advokat Mettler in Zürich, schloß in erster Linie auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils. Eventuell erklärte er sich sowohl mit der Überweisung der Akten an den Bundesrat im Sinne von Art. 14 leg. cit., als auch mit der Abhaltung eines Augenscheins mit Expertise einverstanden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Beklagte hat schon vor den kantonalen Instanzen und auch heute wieder in erster Linie bestritten, daß sein Geschäft, das bis dahin nicht auf dem Fabrikverzeichnis gestanden war, der Haftpflichtgesetzgebung unterstellt sei. Das Bezirksgericht hat angenom-