

BGE 25 II 785

Bundesgericht (BGE), 1899-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_25_II_785

FR: ATF 25 II 785

IT: DTF 25 II 785

Volltext

95. Urteil vom 13. Oktober 1899 in Sachen Henneberg gegen Kißling. Freier Dienstvertrag (Honorarvertrag) Art. 338 und 348 O.-R., oder Einladung zur Beteiligung an einem Wettbewerb? A. Durch Urteil vom 20. Mai 1899 hat die Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich erkannt: Der Beklagte ist schuldig, an den Kläger 3500 Fr. nebst Zins seit 24. Januar 1898 zu bezahlen. B. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrage, die Klage gänzlich abzuweisen, eventuell die dem Kläger zuzusprechende Summe zu reduzieren. C. In der heutigen Verhandlung erneuert der Anwalt des Berufungsklägers diesen Antrag. Der Anwalt des Berufungsbeklagten beantragt Abweisung der Berufung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Der Beklagte, Seidenfabrikant Henneberg, hatte am Alpenquai in Zürich ein Palais erstellen lassen, das außer Wohnräumen eine Gemäldegalerie enthalten sollte, und an dessen Façade der Architekt Schmid-Kerez, gemäß dem Wunsch des Bauherrn, in einer Höhe von etwa 16 Metern einen 20 Meter langen und 2,15 Meter hohen Fries anbrachte. Wegen der künstlerischen Ausschmückung dieses Frieses unterhandelte der Beklagte zuerst mit den Malern A. Böcklin in Florenz, der einen farbigen Mosaikfries vorschlug, und Menzel in Berlin, brach dann aber die Verhandlungen mit denselben ab und wendete sich nun an zwei Bildhauer, den Kläger Kißling und Bildhauer Meyer in Basel. An den Kläger schrieb er am 16. Dezember 1896: „Böcklins „Mosaikprojekt betreffs des Frieses an meinem Galeriegebäude „haben wir nun endgültig ad acta gelegt. Menzel in Berlin „will mir jetzt den Entwurf resp. die Zeichnung machen, doch „wann wird die fertig? Ich bekäme das Baugerüst drei Jahre „lang nicht von dem Gebäude weg. Mein fester, mit H. Schmid-Kerez mündlich besprochener Entschluß ist nun der: Sie und „Herrn Meyer in Basel zu bitten, eine Skizze in Gips bis zum 15. Februar 1897 auszuarbeiten — 2 Meter breit und 20 Centimeter hoch (also 1/ der natürlichen Größe!) — beide würden „für einige Wochen im Künstlerhaus ausgestellt; Ausführung in „weißem Marmor, Angabe des Preises, der Lieferungszeit ec. 2c. „über all das bitte ich Sie, falls Sie gesonnen sind, mit Hrn. M. „in Konkurrenz zu treten, sich mit Hrn. Schmid-Kerez ins Einvernehmen zu setzen, der Ihnen die Façade und alle weiteren „Details gerne übergeben wird. Der Kläger fertigte die verlangte Skizze, bezw. das Gipsmodell zu einer auf dem Fries anzubringenden Reliefgruppe an, und zwar in zwei Varianten über dasselbe Thema: „Natur und Kunst.“ Im Frühjahr 1897 wurden diese Entwürfe zusammen mit den von Meyer ausgefertigten im Künstlerhaus in Zürich ausgestellt. Der Beklagte gelangte jedoch zu dem Entschlusse, keinen derselben ausführen zu lassen, worauf sowohl Meyer als der Kläger über andere Sujets neue Skizzen in Gips ausführten. Der Kläger stellte nun eine Reitergruppe, Meyer einen Bacchantenzug dar. Am 15. Oktober 1897 schrieb Architekt Schmid-Kerez dem Kläger, er ersuche ihn im Auftrage des Beklagten, diesem in den nächsten Tagen die Skizze zum Frieze der Galerie einzusenden, und zugleich seine Offerte für Ausführung (in Marmor) beizulegen. Auch

Bildhauer Lanz in Bern reichte diesmal einen Entwurf ein. Der Beklagte traf nun unter den neu eingereichten Entwürfen seine Wahl dahin, daß er denjenigen Meyers zur Ausführung bestimmte. Nachdem so dann der Kläger am 1. Dezember 1897 dem Beklagten Rechnung für seine Bemühungen im Betrage von 4000 Fr. (für jeden der beiden Entwürfe 2000 Fr.) gestellt, und ihn angefragt hatte, wohin er ihm die Entwürfe senden solle, erhielt er von Schmid-Kerez folgendes vom 4. Dezember 1897 datiertes Schreiben: „Herr Henneberg hat mich beauftragt, bezüglich der beiden Friesen, skizzen und der hierüber gestellten Rechnung mich mit Ihnen in Verbindung zu setzen. Der Bauherr ist der Ansicht, daß die von ihnen für die Entwürfe gestellte Rechnung von 4000 Fr. stehe zu den in gleichartigen Fällen ausgerichtigten, außer Verhältnis stehenden Honoraren, speziell zu dem vom Bunde honorierten Arbeiten bei beschränkten Konkurrenzen. Es hat Hr. Henneberg über solche Honorierungen, z. B. bei den Konkurrenzen über die Figuren vom Polytechnikum und über die Relieffriese für das Bundesgerichtsgebäude in Lausanne 2c., von beteiligter Seite Erkundigungen eingezogen, und er erklärt mir, daß er auf Basis dieser und ähnlich bezahlter Entschädigungen für Ihre Skizzen eine Honorierung von 1000 Fr. als angemessen erachte. An dieser Offerte hält der Bauherr fest, und er läßt Sie ersuchen, über Ihre Skizzen nach Ihrem Gutdünken verfügen zu wollen. Herr Henneberg beauftragt mich auch noch bei diesem Anlasse, Ihnen ausdrücklich zu erklären, daß er vor allen Dingen die Ausführung des Frieses Ihnen zugeordnet hatte, daß er aber unmöglich den von Ihnen gewählten Vorwurf zur Ausführung acceptieren konnte. Indem ich Sie bitte, allfällige Rückäußerung mir direkt zukommen zu lassen, zeichne 2c. Mit Klage, eingereicht beim Bezirksgericht Zürich den 14. Februar 1898, stellte der Kläger das Rechtsbegehren, der Beklagte sei zu verpflichten, ihm 4000 Fr. als Honorar für die zwei Entwürfe zu dem Fries des Galeriegebäudes des Beklagten zu bezahlen. Er behauptete, der Beklagte

habe ihn zur Anfertigung der beiden von ihm eingereichten Entwürfe beauftragt, und sei deshalb nach Art. 338 und 348 des eidg. Obligationenrechts zur Bezahlung eines angemessenen Honorars verpflichtet, auch wenn über die Höhe eines solchen nichts spezielles ausgemacht worden sei. Der Auftrag zur Anfertigung, der ersten Skizze liege in dem Briefe des Beklagten an den Kläger vom 16. Dezember 1896, zu der Einreichung der neuen Skizze habe namens des Beklagten der Architekt Schmid-Kerez den Kläger beauftragt, und zwar mit der Wegleitung, eine mehr dekorative Massenwirkung zu erzielen. Für die Angemessenheit des geforderten Honorars berief sich der Kläger auf Expertise und erklärte, gegen Bezahlung desselben dem Beklagten die beiden Entwürfe zu Eigentum (unter Wahrung seiner Autorrechte) zu überlassen. Der Beklagte beantragte in erster Linie gänzliche Abweisung der Klage, indem er ausführte, es habe sich bei dem Schreiben an den Kläger vom 16. Dezember 1896 lediglich um die Einladung zur Beteiligung an einem Wettbewerb zum Zwecke der Vergebung der Ausführung eines Kunstwerkes nach vorzulegendem Entwurf gehandelt. Für diesen Entwurf sei ein besonderes und selbständiges Honorar nicht vereinbart, und auch nicht vorausgesetzt gewesen. Ein besonderer Auftrag zur Lieferung einer Skizze sei nicht erteilt worden; ein Honorarvertrag liege somit nicht vor, es stehe dem Kläger deshalb auch eine Forderung an den Beklagten wegen der Ausarbeitung der fraglichen Skizzen nicht zu. Seine diesfälligen Bemühungen hätte der ausführende Künstler in dem Gesamtübernahmepreis für das Kunstwerk zu berechnen gehabt; und diese Preisangabe sei auch ausdrücklich verlangt worden. Als dann die Ausführung des ersten Entwurfes des Klägers vom Beklagten abgelehnt worden sei, habe der bauleitende Architekt Schmid-Kerez, dem dieser Ausgang nicht recht gewesen sei, dem Beklagten nahe gelegt, einen zweiten Entwurf auszuarbeiten, ohne ihm jedoch einen

Auftrag hierzu zu erteilen. 2. Wenn anzunehmen ist, der Beklagte habe dem Kläger einen Auftrag zur Herstellung der Entwürfe erteilt, so steht der Umstand, daß über eine hierfür zu leistende Vergütung unter den Parteien nichts ausgemacht worden ist, der Klageforderung nicht entgegen. Denn alsdann liegt ein Honorarvertrag vor, für welchen nach eidg. Obligationenrecht die gleichen Grundsätze gelten, wie für den in Art. 338 ff. geregelten Dienstvertrag; und es greift daher auch hier die Bestimmung Platz, daß eine Vergütung die geleisteten Dienste gefordert werden kann, wenn diese nach den Umständen nur gegen eine solche zu erwarten waren (Art. 338 O.=R.) Die entscheidende Frage ist demnach, ob ein solcher Vertrag in casu wirklich vorliege. Da der Beklagte es bestreitet, trifft die Beweislast den Kläger; er hat einen Thatbestand darzutun, welcher nach allgemeiner Lebenserfahrung den Schluß rechtfertigt, daß die übereinstimmende Meinung der Parteien dahin gegangen sei, der Kläger übernehme gegenüber dem Beklagten kraft Auftrages desselben eine nach den Umständen nur gegen Vergütung zu erwartende Dienstleistung. 3. Nun geht aus den Akten zunächst soviel hervor, daß die Anfertigung und Einreichung der fraglichen Skizzen auf eine Aufforderung des Beklagten hin geschah. Was den ersten Entwurf (Natur und Kunst) anbelangt, so läßt der Brief des Beklagten vom 16. Dezember 1896, worin er den Kläger bittet, eine Skizze von der Art, wie sie thatsächlich erstellt worden ist, anzufertigen, hierüber keinen Zweifel. Und bezüglich des zweiten Entwurfes (die Reitergruppe) erblickt die kantonale Instanz in dem Schreiben des bauleitenden Architekten vom 15. Oktober 1897 mit Recht den Beweis, daß dieser den Kläger im Namen des Beklagten ersucht hat, eine solche auszuarbeiten und einzureichen. Daß der bauleitende Architekt hierzu bevollmächtigt gewesen sei, ergibt sich aus dem mehrerwähnten Schreiben des Beklagten vom 16. Dezember 1896, wie überhaupt aus der ganzen Stellung, welche der Beklagte dem Architekten in der fraglichen Angelegenheit eingeräumt hat. Ferner ist ohne weiteres klar, und wird überdies durch die Expertise bestätigt, daß die Anfertigung der vom Beklagten verlangten Skizzen eine Arbeitsleistung von ganz erheblichem Umfange erforderte, dem Kläger also eine Leistung zugemutet wurde, die jemand für einen Dritten nicht umsonst zu machen pflegt, und daher der Beklagte, wenn nichts abweichendes festgesetzt war oder sich aus den Umständen ergab, darüber nicht im Zweifel sein konnte, daß der Kläger nur in der bestimmten Erwartung eines Honorars sich entschließen werde, seiner Aufforderung nachzukommen. 4. Ist also die Aufforderung, welche der Beklagte an den

Kläger gerichtet hat, als Auftrag zur Leistung sogenannter freier Dienste aufzufassen, so ist die Verpflichtung des Beklagten zur Entrichtung eines Honorars grundsätzlich begründet. Ein Zweifel daran, daß es sich in dem Schreiben des Beklagten vom 16. Dezember 1896 wirklich um einen solchen Auftrag gehandelt habe, wäre von vornherein ausgeschlossen, wenn dasselbe lediglich die Aufforderung zur Anfertigung der daselbst näher bezeichneten Skizze enthielte, alsdann könnte in der Erklärung des Beklagten überhaupt nichts anderes erblickt werden, als die Offerte zur Begründung eines Rechtsverhältnisses im Sinne des Art. 348 bzw. 338 O.=R. Nun erfolgte aber die Aufforderung zur Anfertigung der Skizze im Zusammenhang mit derjenigen zur Offerie für die Übernahme des ganzen Werkes, und der Beklagte zieht hieraus, in Verbindung mit der Annahme, daß die Einreichung einer Skizze der Natur der Sache nach zu einer Offerie der fraglichen Art gehört, den Schluß, daß die Ausarbeitung der verlangten Skizze im eigenen Interesse des Klägers, um als Bewerber für das eigentliche Werk mit einer richtigen Offerie auftreten zu können, erfolgt sei, und der Beklagte ihm demnach für jene ebensowenig, wie für allfällige Bemühungen, welche etwa die Anstellung seiner Berechnungen für die Offerie erfordert haben mochte, eine

Entschädigung schulde. Diese Schlußfolgerung Beklagten hält jedoch nicht Stich. Es ist zwar richtig, daß Einladung zur Stellung einer Offerte an sich keineswegs Zusage in sich schließt, den Offerenten für Bemühungen und Auslagen, welche mit der Offerte verbunden sind, zu entschädigen; wenn dieser, um sein Angebot machen zu können, z. B. erst noch Berechnungen anzustellen hat, so ist dies grundsätzlich seine Sache, und geht den andern Teil nichts an. Ebenso steht z. B. demjenigen, welcher sich an einem Wettbewerb auf Grund einer Preisaus-schreibung beteiligt, wie sie speziell für Entwürfe zu architektoni-schen Werken und deren Ausschmückung üblich sind, kein Anspruch auf Honorierung seiner Arbeit, sondern lediglich auf gehörige Berücksichtigung bei der Entscheidung über die zu erteilenden Preise zu. Um einen Wettbewerb dieser Art handelt es sich jedoch nicht, da der Beklagte eine Prämiiierung der eingereichten Ent-würfe überhaupt nicht in Aussicht gestellt hat. Andererseits geht die Leistung, welche der Kläger mit der Ausführung der vom Beklag-ten verlangten Skizze auf sich nahm, weit über denjenigen Auf-wand hinaus, der zur Stellung einer Offerte für das ganze Kunstwerk an sich erforderlich war. Wenn der Beklagte die Be-rücksichtigung einer Offerte hierfür von der Einreichung einer solchen Skizze abhängig machen wollte, so konnte ihm nicht ent-gehen, daß er damit vom Offerenten mehr verlange, als was gemäß allgemeiner Verkehrsregel zu Lasten des Offerenten fällt. Der Beklagte hat denn auch seine Einladung an den Kläger nicht etwa so gefaßt, daß er denselben ersuchte, ihm eine Offerte für die Ausführung des Kunstwerkes zu machen, und beifügte, die-selbe müsse von einer Skizze begleitet sein, sondern er stellt in seinem Schreiben vom 16. Dezember 1896 das Ersuchen um die Anfertigung einer Skizze an die Spitze und spricht erst in zwei-ter Linie von dem Angebot für Übernahme des ganzen Werkes. Daraus erhellt, daß auch der Kläger selbst die Anfertigung der Skizze nicht als eine bloße, unumgängliche Vorarbeit für die Stellung eines Angebots, sondern als selbständige Arbeitsleistung betrachtete, und da diese Arbeitsleistung, wie bereits oben bemerkt, eine verhältnismäßig bedeutende war und der Natur der Sache nach sein mußte, so konnte sich der Beklagte auch nicht verhehlen, daß sich der Kläger nur in der Erwartung eines Honorars dazu verstehen werde, ihm zu entsprechen. Daß sich der Beklagte auch wirklich dieser Einsicht nicht verschlossen hat, ergibt sich übrigens unzweideutig aus dem Schreiben vom 4. Dezember 1897, das der bauleitende Architekt in seinem Auftrage an den Kläger rich-tete, und welches die Antwort auf die Rechnungsstellung des Klägers enthält. In diesem Schreiben findet sich kein Wort da-von, daß die vom Kläger prätendierte Pflicht zur Honorierung seiner Arbeit überhaupt abgelehnt werde, sondern es wird lediglich die Höhe des geforderten Honorars beanstandet. Damit hat der Beklagte sich grundsätzlich auf den gleichen Standpunkt gestellt wie der Kläger, und seine Honorarforderung im Prinzip als be-gründet anerkannt. 5. Es könnte sich hiernach nur noch fragen, ob nicht das Quantitativ der klägerischen Forderung, so wie sie in der Schluß- verhandlung vor erster Instanz festgehalten worden ist, übersetzt

sei. In dieser Beziehung haben sich die kantonalen Instanzen einfach auf das eingezogene fachmännische Gutachten gestützt, und es liegt für das Bundesgericht keine Veranlassung vor, die Höhe der Entschädigung auf anderer Grundlage zu berechnen. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung des Beklagten wird als unbegründet abgewiesen, und das Urteil der Appellationskammer des zürcherischen Ober-gerichts in allen Teilen bestätigt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.