

## **BGE 57 II 165**

Bundesgericht (BGE), 1931-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_57\\_II\\_165](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_57_II_165)

FR: ATF 57 II 165

IT: DTF 57 II 165

### **Volltext**

164 Obligationenrecht. N° 27. lui-meme gerant de la publicite du journal. Ce n'est pas la le langage ni l'attitude d'un employe. L'activite de ce gerant est analogue a celle d'un mandataire ou d'un entrepreneur. Il se peut donc que l'analyse juridique de la convention qui le lie aux editeurs doive etre completee par des elements appartenant au mandat ou au contrat d'entreprise (auquel 28. dem Beklagten zustehenden Aufsichts- und Unterweisungs- pflicht - weil der Kläger nicht selber Vertragspartei war - lediglich als eine unerlaubte Handlung gemäss Art. 41 OR, oder aber als Veratoss gegen Art. 339 und - da. die Verunfallte eine Lehrtochter war - gegen Art. 337 0& zu werten sei. 2. - Es fragt sich nun aber, ob der Beklagte, wie der Kläger behauptet, seiner Pflicht nicht genügt habe. Beide Vorinstanzen haben ein schuldhaft rechtswidriges Verhalten des Beklagten verneint, weil dieser seinem Personal allgemein die Weisung erteilt habe, sowohl den « Feuerkeller », als auch den Arzneikeller nie mit offenem Lichte zu betreten. Diese Feststellung ist tatsächlicher Natur und daher an sich für das Bundesgericht verbindlich. Allein diese allgemeine Warnung kann unter den obwal- tenden Umständen, entgegen der Auffassung der Vor- instanzen, nicht als genügend erachtet werden, um den Beklagten völlig zu entlasten. Die verunfallte Steffen war eine erst 18 jährige Lehrtochter; bei der man nicht dasjenige Mass von Einsicht und Gewandtheit voraus- setzen konnte, das man von einer ausgebildeten Drogistin erwarten darf. Der Beklagte hatte daher, zumal auch im Hinblick auf das bestehende Lehrvertragsverhältnis, die Pflicht, die Tätigkeit dieses Mädchens besonders zu über- wachen und sie ohne Aufsicht nur solche Arbeiten aus- führen zu lassen, denen sie offeMichtlich gewachsen war. Nun kann aber nicht anerkannt werden, dass die Ent- fernung des fraglichen Trichteransatzstückes aus dem noch teilweise mit Öl gefüllten, im nur spärlich erleuchteten Keller liegenden Fasse eine Arbeit dargestellt habe, die man ohne weiteres einer jungen Lehrtochter hätte über- lassen dürfen. Dies hätte dem Beklagten besonders zum Bewusstsein kommen sollen, als ihm am 10. März 1928 auf Befrauen berichtet worden war, dass bis anhin die o Versuche, das Stück herauszuholen, fehlgeschlagen hätten. Trotzdem beschränkte sich der Beklagte damals darauf, die Steffen anzuweisen, mit einer Art Hacken nach dem Obügatio- nenrecht. N° 28. 169 Gegenstana zu fischen. Das erforderte aber nicht geringe Geschicklichkeit. Und da der Auftrag in einem Keller ausgeführt werden musste, der relativ nur spärlich erleuch- tet war, hätte der Beklagte sich sagen müssen, dass diese Arbeit wohl kaum ohne Beizug einer besondern Licht- quelle bewerkstelligt werden könne. Angesichts dieser mehrfachen Schwierigkeiten durfte er aber das Mädchen nicht einfach sich- selbst überlassen, sondern er hätte, wenn er die Arbeit nicht selber besorgen wollte, die Steffen anweisen sollen, ihm, wenn der Versuch nicht sofort gelingen sollte, zu rufen. Auf alle Fälle hätte er im Hinblick auf diesen besondern Auftrag die Pflicht gehabt', das Mädchen nochmals auf die Gefährlichkeit des frag- liches Öles aufmerksam zu machen und es insbesondere davor zu warnen, im Falle, dass die vorhandene Beleuch- tung nicht ausreichen sollte, ein offenes Licht zu ver-

wenden, zumal da der Beklagte in seiner Einvernahme in der Strafuntersuchung selber erklärt hat, die Steffen sei etwas oberflächlich gewesen, und er sei daher von deren Mutter mehrmals aufgefordert worden, strenge mit ihr zu sein. Es sollen sich allerdings zwei elektrische Handlampen im Hause befunden haben, die auch im Keller hätten verwendet werden können. Allein, da keine davon im Keller bereit lag und daselbst auch kein Steckkontakt hiefm vorhanden war, lag deren Verwendung nicht derart nahe, dass dem Beklagten nicht der Gedanke hätte kommen müssen, die Steffen könnte der Versuchung, ein Streichholz oder dergleichen anzuzünden, unterliegen. Wenn der Beklagte behauptet, es sei ihm wohl bekannt gewesen, dass das Bühleröl leicht brenne, nicht aber, dass es explodierbar sei, so vermag ihn dies nicht zu entschuldigen; denn ein Apotheker hat die Pflicht, sich auch nach dieser Richtung über die Beschaffenheit der von ihm hergestellten und verwahrten Substanzen zu informieren. Aus all diesen Gründen muss daher eine Verletzung der dem Beklagten zustehenden Aufsichts- und Unterweisungspflicht bejaht werden. AS 57 II - 1931 12 170 Obligationenrecht. N° 29. 3. - Die Klageforderung des Klägers ist daher grundsätzlich gutzuheissen. Doch kann von einer Ersatzpflicht des Beklagten für allen dem Kläger durch den Unfall entstandenen materiellen Schaden angesichts des schweren Mitverschuldens der Verunfallten nicht die Rede sein; denn dass die Steffen trotz der Weisung, nie mit offenem Licht den Keller zu betreten, mit einem Streichholz in das Fass hineingezündet hat, muss, selbst bei Berücksichtigung ihres jugendlichen Alters, als äusserst unvorsichtig bezeichnet werden. Der Beklagte hält~, dass angesichts dieses Umstandes die Zuspreehung einer Nutzungssumme an den Kläger nicht in Frage kommen könne. Die äusserst tragische Art, auf welcher das Mädchen ums Leben gekommen und welche beim Kläger zweifellos einen unauslöschlichen Eindruck hinterlassen hat, rechtfertigt jedoch, ihm trotzdem auch unter diesem Titel einen wenn auch allerdings stark reduzierten Betrag zuzuerkennen. Unter Berücksichtigung aller Umstände erscheint es gerechtfertigt, dem Kläger nach freiem Ermessen insgesamt 2500 Fr. zuzusprechen. Demnach erkennt das Bundesgericht : Die Berufung wird in dem Sinne teilweise gutgehe~, dass das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zuch vom 4. November 1930 aufgehoben und die Klage im reduzierten Betrage von 2500 Fr. nebst 5 % Zins seit 1. August 1928 geschützt wird. 29. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 17. 5. 1931 i. S. Müller gegen Heli. Beweis des mündlichen Vertragsschlusses über die Errichtung einer einfachen Gesellschaft, Art. 530 H. OR. . Substantiierungspflicht. Tat- und Rechtsfrage beim Indizienbeweis. 00 Art. 51 j Obligationenrecht. N° 29. 171 A. - Der Kläger, Franz Müller, war Prokurist im Geschäftsbureau Häfliger in Luzern. Er suchte die während seines Wehrdienstes anlässlich der Grenzbesetzung erlittene Einkommenseinbusse durch Verwertung seiner Kenntnisse bei Nebengeschäften und Spekulationen wieder einzuholen. Der ihm bekannte Beklagte, Anton Bucheli, wohnte im gleichen Stadtviertel und beschäftigte sich ebenfalls mit der Anbahnung von Gelegenheitsgeschäften. Im Jahre 1920 traten sie in nähere Beziehungen miteinander, und in der Folge wurden zahlreiche Transaktionen mit mehr oder weniger Spekulationscharakter durchgeführt, auf die im Einzelnen in den Erwägungen einzutreten ist und bei welchen es meistens der Kläger war, der kraft seiner Erfahrung und seines Einblickes bei Häfliger die Gelegenheit nachweisen und die erforderlichen Korrespondenzen, Eingaben und Verwaltungen besorgen konnte, während Bucheli in der Hauptsache die notwendigen Mittel und vor allen Dingen seinen Namen gab, um den Kläger vor einem Konflikt mit seinem Arbeitgeber und dessen Kunden zu verschonen: Nach der Darstellung Müllers wäre freilich vor den einzelnen Geschäften eines Tages mündlich die Errichtung

einer einfachen Gesellschaft mit Teilung des Gewinnes beschles- sen worden, so dass heute die rechtliche Beurteilung des Verhältnisses keine Schwierigkeiten bereiten würde, sondern nur die Abrechnung aufzustellen und über die Höhe des zu teilenden Gewinnes zu entscheiden wäre. Im Anfang des Jahres 1926 begannen sich die Bezie- hungen der Parteien zu trüben. Am 29. Dezember 1925 hatte der Kläger dem Beklagten eine Abrechnung « über den gegenseitigen Kassenverkehr » gesandt, und am 22. Dezember 1925 und 31. Januar 1926 hatte er ihn gebeten, eine Aufstellung über das Vermögen aus den « gemeinsamen Käufen und Verkäufen » zu machen und ihm gleichzeitig 15,000 Fr. auf Rechnung seines Gewinn- anteiles zu übermitteln; er wünsche Klarheit und die Früchte seiner mehrjährigen Arbeit zu erlangen. Der

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