Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.158/2002 /rnd

Urteil vom 20. August 2002
I. Zivilabteilung

Bundesrichterinnen und Bundesrichter Walter, Präsident,
Klett, Rottenberg Liatowitsch, Nyffeler, Ersatzrichter Geiser
Gerichtsschreiber Huguenin.

X._____ AG,
Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Hans-Rudolf Wild, Kolinplatz 2, 6300 Zug,

gegen

A._____,
Kläger und Berufungsbeklagten, vertreten durch Rechtsanwalt David Horak, Beglinger Holenstein, Utoquai 29/31, 8008 Zürich.

Arbeitsvertrag; fristlose Kündigung,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, Zivilrechtliche Abteilung, vom 5. März 2002.

Sachverhalt:
A.
Die X._____ AG mit Sitz in Zug ist eine Gesellschaft, die zum Konzern Z._____ gehört, der seinen Sitz in Zagreb hat. Seit Dezember 1995 befindet sich die X._____ AG in Liquidation.

Die X._____ AG stellte A._____ mit Wirkung ab 1. September 1994 als Geschäftsführer an. Bezüglich seines Aufgabenbereichs wurde im Arbeitsvertrag auf ein beigeheftetes Reglement verwiesen und dieses zum Bestandteil des Vertrags erklärt. Ziffer 3 des Vertrages hielt den Lohn und die weiteren finanziellen Leistungen der Arbeitgeberin fest. Ziffer 6 sah vor, dass der Vertrag von jeder Partei ab dem 1. September 1998 unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten auf das Ende eines Monats aufgelöst werden könne. Mit Vertragsänderung vom 7. Februar/9. März 1995 wurde A._____ als Vorsitzender der Geschäftsleitung der X._____ AG eingesetzt. Er war zudem Präsident und Delegierter des Verwaltungsrates dieser Gesellschaft.

Am 18. Dezember 1995 beschloss die Generalversammlung der X._____ AG deren Auflösung. Vorher war A._____ als Mitglied und Präsident des Verwaltungsrates abgewählt worden. Mit Schreiben vom 17. Januar 1996 teilte die Arbeitgeberin A._____ mit, dass sie das Vertragsverhältnis mit sofortiger Wirkung auflöse. Dieser widersetzte sich und verlangte eine schriftliche Begründung, die mit Brief vom 25. Januar 1996 erfolgte.
B.
A._____ reichte am 26. April 1996 beim Kantonsgericht des Kantons Zug Teilklage ein mit dem Begehren, die X._____ AG in Liquidation zur Zahlung von Fr. 200'000.– nebst 5 % Zins seit 17. Januar 1996 zu verpflichten. Mit Urteil vom 1. Oktober 1998 wies das Kantonsgericht die Klage mangels Substanziierung der eingeklagten Teilforderung ab. Dieser Entscheid wurde vom Obergericht des Kantons Zug am 22. Februar 2000 aufgehoben und die Streitsache zur Neubeurteilung an die erste Instanz zurückgewiesen. Darauf hiess das Kantonsgericht die Klage mit Urteil vom 4. Dezember 2000 im Umfang von Fr. 140'905.15 nebst 5 % Zins seit 9. Mai 1996 gut. Das Obergericht, an das beide Parteien appelliert hatten, hob diesen Entscheid mit Urteil vom 5. März 2002 auf und verpflichtete die Beklagte zur Zahlung von Fr. 200'000.– nebst 5 % Zins seit 25. März

1996 und auf Fr. 174'918.20 seit 9. Mai 1996.
C.
Mit ihrer Berufung beantragt die Beklagte dem Bundesgericht, das Urteil des Obergerichts vom 5. März 2002 aufzuheben und die Klage abzuweisen, eventualiter die Klage im Umfang von Fr. 140'905.15 nebst 5 % Zins seit 9. Mai 1996 gutzuheissen, subeventuell die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Der Kläger schliesst auf Abweisung der Berufung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Das Obergericht geht davon aus, dass der Kläger mit der Beklagten einen Arbeitsvertrag mit fester Dauer von vier Jahren abgeschlossen hat und dieser von der Beklagten vorzeitig gekündigt worden ist. Es hält sodann fest, die fristlose Kündigung habe ihren Grund in der Umstrukturierung des Konzerns Z._____ gehabt, der zur Auflösung der Beklagten geführt habe. Nach der rechtlichen Beurteilung des Obergerichts kann die Umstrukturierung eines Konzerns nie einen wichtigen Grund zur fristlosen Auflösung eines Arbeitsvertrags bilden. Das Obergericht hält zudem für unerheblich, ob der Kläger Weisungen der Konzernspitze missachtet habe, weil nicht dieser Umstand, sondern die Umstrukturierung des Konzerns und die Auflösung der Beklagten als wichtiger Grund bezeichnet worden sei.

In einer Eventualbegründung verwirft das Obergericht sodann das Argument der Beklagten, die Missachtung einer Weisung der Konzernspitze durch den Kläger sei als wichtiger Grund für die fristlose Auflösung des Arbeitsvertrags zu betrachten. Nach Auffassung des Obergerichts bestand weder aufgrund der konzernrechtlichen Beziehungen noch des Inhalts des Arbeitsvertrags ein Weisungsrecht der Muttergesellschaft dem Kläger gegenüber. In einer weiteren Eventualbegründung kommt das Obergericht zum Ergebnis, dass die fristlose Auflösung auch dann widerrechtlich gewesen wäre, wenn ein Weisungsrecht der Muttergesellschaft bestanden hätte, da diesfalls der Anspruch auf fristlose Auflösung wegen zu langen Zuwartens verwirkt gewesen wäre. Schliesslich erklärt das Obergericht die Einwände der Beklagten in Bezug auf die Schadenminderungsobliegenheit des Klägers für unbegründet.
1.2 Die Beklagte macht geltend, das Obergericht habe die vertraglichen Verpflichtungen des Klägers falsch bestimmt. Das Weisungsrecht gegenüber dem Kläger habe aufgrund der Konzernstruktur und gemäss den Vereinbarungen im Arbeitsvertrag nicht der Tochtergesellschaft in der Schweiz, sondern der Konzernspitze in Zagreb zugestanden. Deren Weisung, der Kläger habe nach Zagreb zurückzukehren, sei deshalb rechtmässig gewesen und die Weigerung des Klägers habe einen wichtigen Grund für die fristlose Vertragsauflösung gebildet. Die Beklagte wendet sich sodann auch gegen die Auffassung des Obergerichts, dass mit der Erklärung der fristlosen Auflösung zu lange zugewartet worden sei, und hält schliesslich daran fest, dass der Kläger seiner Schadenminderungsobliegenheit nicht nachgekommen sei.

1.3 Zu Recht sind sich die Parteien einig, dass die Streitsache nach schweizerischem Recht zu beurteilen ist.
2.
Aus wichtigen Gründen kann der Arbeitgeber wie der Arbeitnehmer jederzeit das Arbeitsverhältnis fristlos auflösen (Art. 337 Abs. 1 OR). Als wichtiger Grund gilt namentlich jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann (Art. 337 Abs. 2 OR). Über das Vorhandensein solcher Umstände entscheidet das Gericht nach seinem Ermessen (Art. 337 Abs. 3 OR). Ermessensentscheide überprüft das Bundesgericht an sich frei. Es übt aber Zurückhaltung und schreitet nur ein, wenn die Vorinstanz grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Tatsachen berücksichtigt hat, die für den Entscheid im Einzelfall keine Rolle hätten spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt Umstände ausser Betracht gelassen hat, die hätten beachtet werden müssen. Es greift ausserdem in Ermessensentscheide ein, wenn sich diese als offensichtlich unbillig, das heisst als in stossender Weise ungerecht erweisen (BGE 127 III 351 E. 4a S. 354; 126 III 223 E. 4a S. 227 f.).
2.1 Nach dem angefochtenen Urteil können Umstrukturierungen eines Konzerns keinen wichtigen Grund für die fristlose Auflösung eines Arbeitsverhältnisses bilden. Das Obergericht hält zudem fest, die Beklagte habe

anerkannt, dass auch die Liquidation einer Gesellschaft keinen solchen Grund darstelle. Diese weist in der Berufung darauf hin, sie und der Kläger seien sich immer einig gewesen, dass die Liquidation als solche nicht Grund für eine fristlose Auflösung des Arbeitsvertrags sein könne. Massgebend sei vielmehr die Frage, ob der Kläger die ihm erteilte Weisung zu Unrecht missachtet habe; nur diese Missachtung und nicht die Liquidation als Ergebnis der beschlossenen Umstrukturierung sei Ursache bzw. Grund für die Kündigung gewesen. Demnach ist im Folgenden die Frage der Weisungsberechtigung der Konzernspitze zu prüfen. Dagegen braucht nicht erörtert zu werden, ob die Umstrukturierung des Konzerns, welche die Auflösung und Liquidation der Beklagten zur Folge hatte, als wichtiger Grund im Sinne von Art. 337 OR betrachtet werden könnte.
2.2 Die Nichtbefolgung einer Weisung kann einen wichtigen Grund zur fristlosen Auflösung des Arbeitsvertrags darstellen, sofern die Weisung zulässig war. Zulässig ist eine Weisung grundsätzlich, wenn sie von der weisungsberechtigten Person ausgeht und sich im Rahmen der arbeitsvertraglichen Pflichten hält. Liegt dagegen eine Weisung ausserhalb dieser Pflichten oder wird sie von einer Person erteilt, der kein Weisungsrecht zukommt, stellt die Nichtbefolgung keine Vertragsverletzung und damit keinen wichtigen Grund dar. Vorliegend ist somit über die Frage zu entscheiden, ob die Weisung von einer weisungsberechtigten Person ausging und sich im Rahmen der vertraglichen Pflichten hielt.

2.3 Träger des Weisungsrechts ist nach dem Gesetz der Arbeitgeber (Art. 321d Abs. 1 OR). In der Literatur wird zum Teil die Meinung vertreten, es sei zwischen einem formellen und einem materiellen Arbeitgeber zu unterscheiden. Der formelle Arbeitgeber sei jener, mit welchem der Vertrag geschlossen worden sei und welchem die Arbeitsleistung zustehe. Materieller Arbeitgeber sei dagegen jene Person, die berechtigt sei, Weisungen zu erteilen und die Arbeit konkret zu organisieren (sog. funktioneller Arbeitgeberbegriff: Manfred Rehbinder, Berner Kommentar, N. 14 zu Art. 319 OR; ders., Schweizerisches Arbeitsrecht, 15. Aufl., Bern 2002, Rz. 21). Eine solche Unterscheidung ist indessen der schweizerischen Gesetzgebung fremd und zudem dogmatisch entbehrlich. Arbeitgeber ist vielmehr jene Person, die Anspruch auf die Leistung des Arbeitnehmers hat und entsprechend auch aus dem Arbeitsverhältnis bzw. dem Arbeitsvertrag verpflichtet ist.
2.4 Allgemein anerkannt ist indessen, dass einzelne Befugnisse aus dem Arbeitsvertrag delegiert werden können. Diesfalls werden die verschiedenen aus dem Arbeitsvertrag dem Arbeitgeber zustehenden Rechte durch verschiedene Personen wahrgenommen. So verhält es sich regelmässig, wenn der Arbeitgeber eine juristische Person ist, was für die Mehrzahl der Arbeitsverhältnisse zutreffen dürfte. In diesen Fällen werden die Weisungen von einer natürlichen Person im Namen der juristischen Person erteilt. Der Arbeitgeber kann das Weisungsrecht aber auch ganz oder teilweise an Dritte delegieren, wie das beispielsweise bei Leiharbeitsverhältnissen der Fall ist (Staehelin, Zürcher Kommentar, N. 13 zu Art. 321d OR). Eine solche Delegation ist zulässig, ohne dass dadurch der weisungsberechtigte Dritte zum Arbeitgeber wird.
3.
3.1 Im vorliegenden Fall stellt sich die Frage, ob das Weisungsrecht bezüglich des Arbeitsortes der Konzernspitze oder der Beklagten zustand. Diese macht geltend, es gehöre zum Wesen des Konzerns, dass die Konzernspitze gegenüber den leitenden Arbeitnehmern der Tochtergesellschaften weisungsberechtigt sei.
3.1.1 Der Konzern wird in der schweizerischen Rechtslehre in erster Linie als wirtschaftlicher Sachverhalt definiert. In rechtlicher Hinsicht gilt der Grundsatz, dass es den Unternehmen frei steht, sich unter Wahrung ihrer rechtlichen Selbständigkeit zu Konzernen zu verbinden. Für die Beurteilung von Vertrags- und Haftungsverhältnissen zu aussenstehenden Dritten werden solche Verbindungen relevant, wenn die verbundenen Unternehmen sich nicht wie rechtlich selbständige Einheiten verhalten, sondern unternehmerisch zusammengefasst sind, "als ob sie eine einzige Einheit bilden würden" (Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 51 N. 195). Dann sind sie unter Umständen auch rechtlich als wirtschaftliche Einheit zu behandeln (Grundsatz der Einheitsbehandlung; Handschin, Der Konzern im geltenden schweizerischen Privatrecht, Zürich 1994, S. 27; Silvio Caflisch, Die Bedeutung und die Grenzen der rechtlichen Selbständigkeit der abhängigen Gesellschaft im Recht der Aktiengesellschaft, Diss. Zürich 1961, S. 209 ff.).

Da die Schweiz über keine umfassende Regelung des Konzerns verfügt, existiert auch keine einheitliche rechtliche Definition (Roland von Büren, Der Konzern, SPR, Bd. VIII/6, Basel 1997, S. 5). Im Aktienrecht wird der Konzern umschrieben als durch Stimmenmehrheit oder auf andere Weise bewirkte Zusammenfassung von Gesellschaften unter einheitlicher Leitung (Art. 663e Abs. 1 OR). Das Gesetz sagt jedoch nicht, wie die einheitliche Leitung bewirkt wird. Es stellt dafür auch keine konzernspezifischen Instrumente zur Verfügung. Weil das

Verhalten einer juristischen Person in erster Linie durch ihre Organe bestimmt wird, erfolgt die Leitung durch die Konzernspitze hauptsächlich durch die Einflussnahme auf die Organe der Tochtergesellschaften. Damit wird entscheidend, wie die einzelnen Mitglieder der obersten Organe der beherrschten Gesellschaft vertraglich an die beherrschende Gesellschaft gebunden werden. Da das Gesetz keine Antwort auf die Frage gibt, ob der Konzernleitung ein Weisungsrecht gegenüber den Arbeitnehmern einer Tochtergesellschaft in leitender Stellung zusteht, kommt der Ausgestaltung des Arbeitsvertrages im Einzelfall ausschlaggebende Bedeutung zu.
3.1.2 In der Praxis erfolgt die Anstellung der leitenden Angestellten in einem Konzern hauptsächlich auf drei verschiedene Arten. Eine erste Möglichkeit besteht darin, dass die Muttergesellschaft mit den Angestellten Arbeitsverträge abschliesst und sie auf dieser vertraglichen Grundlage in eine Tochtergesellschaft entsendet. Die vertragliche Bindung besteht dann ausschliesslich mit der Muttergesellschaft, unabhängig davon, wo der Arbeitnehmer im Konzern eingesetzt wird (vgl. Druey/Vogel, Das schweizerische Konzernrecht in der Praxis der Gerichte, Zürich 1999, S. 242 Rz. 6). Bei der zweiten Variante wird zwischen dem Arbeitnehmer und der Muttergesellschaft ein Rahmenvertrag abgeschlossen, der festhält, unter welchen Bedingungen für die einzelnen Einsätze Verträge mit einer Tochtergesellschaft eingegangen werden sollen, und der allenfalls auch Leistungen für die Zeit zwischen den Einsätzen vorsieht. Für die Tätigkeit in der Tochtergesellschaft wird mit dieser ein - je nach Bedürfnis befristeter oder unbefristeter - Arbeitsvertrag geschlossen. Der Rahmenvertrag mit der Muttergesellschaft kann in dieser Zeit nach dem Willen der Vertragsparteien weiter gelten (Druey/Vogel, a.a.O., S. 247 f. Rz. 4). Schliesslich besteht die dritte
Möglichkeit, dass parallel zueinander für den Einsatz bei einer Tochtergesellschaft sowohl mit dieser wie auch mit der Muttergesellschaft je ein Arbeitsvertrag abgeschlossen wird. Die Verträge regeln unter Umständen verschiedene Teile der Arbeitsleistung. Die Bezugnahme der beiden Verträge aufeinander erfolgt in unterschiedlicher Weise. Sie kann sich in einer formellen Bezugnahme erschöpfen, indem vereinbart wird, dass der eine nicht ohne den anderen bestehen soll. Die Verträge können aber auch weitergehend gemeinsam gewisse Inhalte regeln. Inwieweit das der Fall ist, muss allenfalls durch Auslegung bestimmt werden.
3.1.3 Bei der Beurteilung eines Arbeitsverhältnisses, das einen Zusammenhang mit mehreren Konzerngesellschaften aufweist, darf indessen nicht aus den Augen verloren werden, dass sich aus dem Konzernrecht und namentlich aus der begriffsnotwendigen einheitlichen Führung des Konzerns allein keine vertragliche Verbindung zwischen der Konzernmutter und den leitenden Angestellten einer Tochtergesellschaft und folglich auch kein arbeitsvertragliches Weisungsrecht der Konzernspitze ergibt. Massgebend sind vielmehr die vertraglichen Vereinbarungen, deren Inhalt nach den allgemeinen Auslegungsregeln zu bestimmen ist. Das gilt namentlich für die Frage, welche Parteien am Arbeitsverhältnis beteiligt sind. Zudem ist die rechtliche Selbständigkeit der einzelnen Konzerngesellschaften auch bezüglich der arbeitsvertraglichen Rechte und Pflichten zu wahren. Ein Durchgriff im Sinne einer Einheitsbehandlung des Konzerns rechtfertigt sich nur dann, wenn besondere Gründe dafür vorliegen, von der rechtlichen Selbständigkeit einer einzelnen Konzerngesellschaft zu abstrahieren.
3.2 Im vorliegenden Fall wird von keiner Seite angezweifelt, dass formell ein Arbeitsvertrag zwischen der Tochtergesellschaft und dem Kläger als leitendem Angestellten abgeschlossen worden ist. Entsprechend ist denn auch die Tochtergesellschaft und nicht die Muttergesellschaft eingeklagt worden. Die Beklagte macht jedoch geltend, die vertraglichen Vereinbarungen zwischen ihr und dem Kläger seien dahingehend auszulegen, dass der Konzernspitze ein jederzeitiges Recht eingeräumt worden sei, den Kläger nach Zagreb zurückzurufen.

Die Auslegung des Arbeitsvertrags hat in erster Linie nach dem tatsächlichen übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien zu erfolgen. Nur wenn kein solcher Wille festgestellt werden kann, ist eine Auslegung nach dem Vertrauensprinzip vorzunehmen (BGE 128 III 265 E. 3a; 127 III 444 E. 1b). Dabei ist der Arbeitsvertrag, wie die Beklagte richtig festhält, auf dem Hintergrund des Konzerns und der Vorgeschichte der früheren Arbeitsverträge auszulegen, welche der Kläger mit verschiedenen Konzerngesellschaften geschlossen hatte.

Die Beklagte behauptet zu Unrecht, dass diese Umstände vom Obergericht nicht beachtet worden seien. Aus der Begründung des angefochtenen Entscheids geht hervor, dass das Obergericht sorgfältig geklärt hat, wie sich der Konzern bezüglich der früheren Einsätze des Klägers und in anderen ähnlich gelagerten Fällen verhalten hat. Das Obergericht ist zum Ergebnis gekommen, dass regelmässig Arbeitsverträge zwischen den lokalen Gesellschaften und den Arbeitnehmern abgeschlossen wurden. In Abwägung der gegebenen Umstände wird im angefochtenen Urteil festgehalten, dass mit der Angabe der vier Jahre nicht einfach eine unverbindliche Richtgrösse für den Auslandeinsatz abgemacht, sondern eine feste Vereinbarung für die Dauer der Tätigkeit bei der

Beklagten getroffen wurde. Aus dem bisherigen Verhalten der verschiedenen Konzerngesellschaften durfte der Kläger schliessen, dass auch die Vereinbarung mit der Beklagten als Arbeitsvertrag mit einer Mindestdauer von vier Jahren verstanden werden musste. Die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip führt somit dazu, dass ein auf vier Jahre fest abgeschlossener Arbeitsvertrag vorlag. Zudem kann dem Vertrag keine Abmachung entnommen werden, welche der Beklagten erlaubt hätte, den Arbeitnehmer bei der
Muttergesellschaft in Zagreb einzusetzen.
3.3 Auf dieser vertraglichen Grundlage war die Muttergesellschaft nicht berechtigt, dem Kläger die Weisung zu erteilen, vor Ablauf der vierjährigen Mindestdauer nach Zagreb zurückzukehren. Der Kläger war deshalb nicht verpflichtet, die Weisung zu befolgen, und seine Weigerung bildete keinen wichtigen Grund zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Damit kann offen bleiben, ob die Beklagte das Recht zur fristlosen Auflösung durch zu langes Zuwarten verwirkt hat.
4.
4.1 Entlässt der Arbeitgeber den Arbeitnehmer fristlos ohne wichtigen Grund, so hat dieser Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient hätte, wenn das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist oder durch Ablauf der bestimmten Vertragszeit beendigt worden wäre (Art. 337c Abs. 1 OR). Gegen die diesbezügliche Schadenersatzberechnung des Obergerichts wird mit der Berufung nichts vorgebracht. Die Beklagte macht jedoch geltend, das Obergericht habe den Schadenersatz in zu geringem Ausmass gekürzt; der Kläger sei seiner Schadenminderungsobliegenheit nicht nachgekommen; er habe nach der Rückkehr nach Zagreb weder selbst eine neue Stelle gesucht noch jene Arbeit angenommen, die sie ihm angeboten habe.
4.2 Der Geschädigte soll durch den Schadenersatz nicht bereichert werden. Überdies gebietet die Pflicht zur schonenden Rechtsausübung (Art. 2 Abs. 1 ZGB), dass der Geschädigte das ihm Zumutbare vorkehrt, um den Schaden möglichst gering zu halten. Entsprechend gilt im Schadenersatzrecht allgemein das Prinzip der Schadenminderungsobliegenheit des Geschädigten. Deren Verletzung hat zur Folge, dass der Schaden nur in dem Umfang zu ersetzen ist, wie er auch entstanden wäre, wenn der Geschädigte der Obliegenheit nachgekommen wäre. Da es sich um eine Obliegenheit und nicht eine Rechtspflicht handelt, bewirkt deren Verletzung indessen entgegen der Auffassung der Beklagten nicht, dass jede Schadenersatzpflicht von vornherein entfällt.

Diesen Grundsätzen entsprechend muss sich der zu Unrecht fristlos entlassene Arbeitnehmer nicht nur anrechnen lassen, was er durch anderweitige Arbeit tatsächlich verdient hat, sondern auch, was er zu verdienen absichtlich unterlassen hat (Art. 337c Abs. 2 OR). Den Arbeitnehmer trifft die Obliegenheit, sich aktiv um eine neue Stelle zu bemühen (Wyler, Droit du travail, Bern 2002, S. 383 f.; Staehelin, a.a.O., N. 11 zu Art. 337c OR). Gemäss dem Wortlaut des Gesetzes darf aber ein hypothetisches Arbeitseinkommen nur angerechnet werden, wenn der Arbeitnehmer absichtlich unterlässt, einen Arbeitsverdienst zu erzielen. Es ist nicht nur zu fragen, ob eine entsprechende Stelle tatsächlich hätte gefunden werden können, sondern auch, ob diese Stelle dem Arbeitnehmer zuzumuten gewesen wäre. Bezüglich der Zumutbarkeit sind dabei nicht die gleichen Massstäbe anzulegen wie bei der Arbeitslosenversicherung. Im Zusammenhang mit Art. 337c Abs. 2 OR geht es nicht um eine Versicherungsleistung, sondern um eine Kürzung des wegen einer Vertragsverletzung geschuldeten Schadenersatzes. Die Voraussetzungen der Kürzung sind im Übrigen vom Arbeitgeber zu beweisen (vgl. Wyler, a.a.O., S. 384). Mit Blick darauf, dass ein Verhalten des Arbeitnehmers in Frage
steht, liegt auf der Hand, dass dem Arbeitgeber der Nachweis erschwert sein kann, dass der Arbeitnehmer eine ihm anderweitig angebotene Stelle abgelehnt hat. Es genügt deshalb der Nachweis, dass der Stellenmarkt dem ehemaligen Arbeitnehmer ermöglicht hätte, eine zumutbare Arbeitsstelle zu finden. Erweist sich demgegenüber auf Grund der konkreten Umstände des Arbeitsmarktes oder der persönlichen Verhältnisse als wenig wahrscheinlich, dass der Arbeitnehmer eine angemessene Stelle hätte finden können, darf aus dem Umstand allein, dass keine Stelle gesucht worden ist, nicht geschlossen werden, es sei auf ein mögliches Arbeitseinkommen absichtlich verzichtet worden.

Der Beklagten kann deshalb nicht gefolgt werden, wenn sie geltend macht, dem Kläger stehe kein Schadenersatz zu, weil er nach seiner Rückkehr nach Zagreb keine Arbeitsstelle gesucht habe. Das Obergericht ist davon ausgegangen, dass der Kläger nach viermonatiger Suche in Zagreb eine Arbeitsstelle mit einem Lohn von Fr. 840.– monatlich hätte finden können. Soweit diese Auffassung auf tatsächlichen Feststellungen beruht, kann sie mit der Berufung nicht angegriffen werden. Im Übrigen hat das Obergericht zutreffend angenommen, dass die Beklagte ein höheres hypothetisches Arbeitseinkommen des Klägers in Zagreb hätte behaupten und be-

weisen müssen. Das wird mit der Berufung denn auch nicht in Frage gestellt. Die Beklagte wendet vielmehr ein, die Begründung des angefochtenen Urteils sei widersprüchlich, weil das Obergericht in diesem Zusammenhang den Entschluss des Klägers, nach Zagreb zurückzukehren, als sachgerecht bezeichne. Damit verkennt die Beklagte indessen, dass es in dem von ihr angesprochenen anderen Zusammenhang um die Frage ging, ob die Konzernspitze gegenüber dem Kläger weisungsberechtigt war. Diese Frage konnte das Obergericht widerspruchslos verneinen, weil in jenem Zusammenhang rechtlich unerheblich war, dass der Kläger
später tatsächlich nach Zagreb zurückgekehrt ist und welche Gründe ihn dazu veranlasst haben. Die Einwände, die mit der Berufung gegen die Schadenersatzberechnung der Vorinstanz erhoben werden, erweisen sich demnach als unbegründet.
5.
Aus diesen Gründen ist die Berufung abzuweisen und das angefochtene Urteil zu bestätigen.

Da Art. 343 Abs. 3 OR nicht zur Anwendung gelangt, sind Gerichtskosten zu erheben. Diese werden dem Ausgang des Verfahrens entsprechend der Beklagten auferlegt (Art. 156 Abs. 1 OG). Zudem hat die Beklagte den Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen (Art. 159 Abs. 1 und 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug vom 5. März 2002 bestätigt.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 6'000.– wird der Beklagten auferlegt.
3.
Die Beklagte hat den Kläger für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 7'000.– zu entschädigen.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zug, Zivilrechtliche Abteilung, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 20. August 2002
Im Namen der I. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: