

41. Ist § 152 Abs. 2 der Gewerbeordnung durch Art. 159 der Reichsverfassung außer Kraft gesetzt?

IV. Zivilsenat. Urtr. v. 2. Juli 1925 i. S. Arbeitgeberverband der Sägewerkindustrie Ostpreußen (Kl.) w. F. (Bekl.). IV 154/25.

I. Landgericht Syd.

II. Oberlandesgericht Königsberg.

Die Beklagte war Mitglied des klagenden Verbands. Im Frühjahr 1923 hatte dieser aus Anlaß von Lohnforderungen eine Aus-

sperrung der Arbeitnehmer in den Betrieben seiner Mitglieder angeordnet. Die Beklagte war dieser Anordnung zunächst nachgekommen, hat aber später die Aussperrung in ihrem Betriebe nicht mehr aufrechterhalten. Der Kläger verlangt mit der Klage Zahlung der in Gemäßheit des § 10 seiner Satzung gegen die Beklagte festgesetzten Vertragsstrafe von 3000 G.M. Die Vorinstanzen wiesen die Klage auf Grund des § 152 Abs. 2 GewD. ab. Die Revision des Klägers führte zur Aufhebung des Berufungsurteils.

Gründe:

Der § 152 der Gewerbeordnung bestimmt:

Alle Verbote und Strafbestimmungen gegen Gewerbetreibende, gewerbliche Gehilfen, Gesellen oder Fabrikarbeiter wegen Verabredungen und Vereinigungen zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen, insbesondere mittels Einstellung der Arbeit oder Entlassung der Arbeiter, werden aufgehoben.

Jedem Teilnehmer steht der Rücktritt von solchen Vereinigungen und Verabredungen frei, und es findet aus letzteren weder Klage noch Einrede statt.

Die Beklagte will nach der Vorschrift des Abs. 2 zur Leistung der eingeklagten Vertragsstrafe nicht verpflichtet sein. Die Vorschrift findet Anwendung auf Kampforganisationen der in Abs. 1 bezeichneten Art (RGZ. Bd. 73 S. 99/100; RG. in Seuff. Arch. Bd. 78 Nr. 45, 46). Daß es sich bei dem klagenden Verband um eine solche Kampforganisation handelt, nimmt der Berufungsrichter auf Grund der Satzung rechtsirrtumsfrei an. Es fragt sich aber, ob § 152 Abs. 2 GewD. im Hinblick auf die Bestimmungen der Reichsverfassung, namentlich auf Art. 159, noch geltendes Recht ist. Das muß entgegen der Ansicht des Berufungsrichters verneint werden.

Die bisher den gewerblichen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, wenn auch nur unvollkommen, gewährleistete Vereinigungsfreiheit (Koalitionsfreiheit) ist durch Art. 159 Satz 1 N.B. unter Erweiterung ihrer Zwecke grundsätzlich auf alle Personenkreise ausgedehnt worden. Während § 152 Abs. 2 GewD. den Teilnehmern der Vereinigung ein beliebiges Rücktrittsrecht gab und der Koalitionsabrede durch Verfassung von Klage und Einrede den staatlichen Schutz vorenthielt, erklärt Art. 159 S. 2 N.B. alle Abreden und Maßnahmen für rechts-

widrig, welche die Vereinigungsfreiheit einzuschränken oder zu behindern suchen. Daß Art. 159 *RB.*, insbesondere Satz 2, objektives Gesetzesrecht, nicht einen bloßen Nichtsatz enthält und daher geeignet ist, § 152 Abs. 2 *GewD.* außer Kraft zu setzen, muß in Übereinstimmung mit dem Berufungsrichter und der herrschenden Meinung angenommen werden. Ebenso kann es nicht zweifelhaft sein, daß unter „Maßnahmen“ im Sinne des Art. 159 Abs. 2 *RB.* auch gesetzliche Maßnahmen, so die des § 152 Abs. 2 *GewD.*, zu verstehen sind. Stellt sich daher die letztere Vorschrift als eine Maßnahme dar, durch welche die Vereinigungsfreiheit eingeschränkt oder behindert wird, so steht ihr die Verfassung entgegen (Art. 178 Abs. 2 *RB.*); sie wäre danach außer Kraft gesetzt.

Die Frage der Fortgeltung des § 152 Abs. 2 *GewD.* ist im Schrifttum bestritten. Das Reichsgericht hat sie in dem Urteil vom 8. Februar 1923 IV 161/22 (*Seuff. Arch. Bd. 78 Nr. 45*) stillschweigend und in dem Urteil vom 6. April 1922 VI 456/21 (*RGZ. Bd. 104 S. 327*) beiläufig bejaht, während in dem Falle des Urteils vom 22. Juni 1922 IV 579/21 (*Seuff. Arch. Bd. 78 Nr. 46*, auch *JB. 1923 S. 687*) ein Anlaß zu ihrer Erörterung nicht gegeben war, da es sich dort nicht um eine Kampforganisation handelte.

Auszugehen ist bei der Entscheidung der Streitfrage von dem Wesen und Inhalt der Vereinigungsfreiheit, wie sie durch Art. 159 *RB.* anerkannt ist. Danach gewährt sie zunächst mehreren das Recht, sich zur Erreichung der dort angegebenen Zwecke zusammenzuschließen. Sie stellt es zugleich in das freie Belieben des einzelnen, einer solchen Vereinigung beizutreten. Ob der Vorschrift die Gewährleistung eines Rechts auf Nichtvereinigung zu entnehmen ist, kann auf sich beruhen bleiben. Jedenfalls enthält, wie auch der Berufungsrichter annimmt und z. B. in *RGZ. Bd. 104 S. 329* anerkannt wird, die Reichsverfassung keine Bestimmung, die einen Zwang zum Beitritt (sog. Organisations- oder Koalitionszwang) für zulässig erklärt. Vom Gesichtspunkt einer solchen Koalitionsfreiheit des einzelnen aus hält der Berufungsrichter einen Widerspruch zwischen Art. 159 S. 2 *RB.* und § 152 Abs. 2 *GewD.* nicht für gegeben. Wenn der einzelne sich frei entschließen könne, ob er der Vereinigung beitreten wolle oder nicht, so stehe mit dieser Freiheit die Vorschrift des § 152 Abs. 2 *GewD.*, die ihm das Recht des Rücktritts und der Klaglosstellung gewähr-

leiste, vollkommen im Einklang. Es handle sich auch hierbei nicht anders wie bei der Frage des Anschlusses um die selbständige, keinem Rechtszwang unterworfenen Stellung des einzelnen zu der Vereinigung.

Diese Erwägungen mögen an sich zutreffen. Sie würden auch durch den Einwand der Revision, daß im Streitfall nicht der Anschluß der Beklagten, sondern die Klagbarkeit eines gegen sie als Mitglied erhobenen Anspruchs in Frage stehe, noch nicht ausgeräumt. Die Ausführungen des Berufungsrichters werden aber der Sach- und Rechtslage insofern nicht gerecht, als sie nur die eine Seite des Verhältnisses ins Auge fassen. Darin, daß der einzelne das Recht freier Entschließung hat, erschöpft sich die Vereinigungsfreiheit des Art. 159 R. nicht. Geschützt ist in gleichem Maße das positive Recht der anderen auf Zusammenschluß. Dementsprechend werden ihre Organisationen in Art. 165 Abs. 2 R. ausdrücklich anerkannt. Ihrem Wesen und Zweck nach muß aber diese Vereinigungsfreiheit der zum Verband zusammengeschlossenen Teilnehmer die weitere Befugnis in sich begreifen, sie wirksam auszugestalten und zur rechtlichen Geltung zu bringen. Auch das fällt begrifflich in den Rahmen des der Organisation als solcher gewährleisteten Freiheitsrechts. Ihre Koalitionsfreiheit würde in Wahrheit unvollkommen und ein Schattenbild sein, wenn nicht auch das Recht der Gesamtheit der Teilnehmer geschützt wäre, die zur Durchführung des Koalitionszwecks erforderlichen Maßnahmen und Abmachungen zu treffen, z. B. Vertragsstrafen gegen unbotmäßige, dem Verbandszweck zuwiderhandelnde Mitglieder festzusetzen und einzuklagen. Die Schutzbestimmung des Art. 159 S. 2 R. hat hiernach, und zwar in diesem weiteren Sinn auch zugunsten der Vereinigung selbst, gegenüber einschränkenden Maßnahmen Anwendung zu finden. Allerdings war ihr wie den einzelnen Teilnehmern bisher durch § 152 Abs. 2 Gew. D. trotz grundsätzlicher Anerkennung der Koalitionsfreiheit, wie sie zum ersten Male in Abs. 1 das. ausgesprochen wurde, jeder zivilrechtliche Schutz versagt. Diese Unvollkommenheit sollte aber, wie die Verhandlungen der verfassengebenden deutschen Nationalversammlung (mündlicher Bericht des 8. Ausschusses, Aktenstück Nr. 391 S. 389) erkennen lassen, nunmehr durch die Vorschrift des Art. 159 S. 2 R. beseitigt werden. Gerade aus der geschichtlichen Entwicklung folgt, daß hierdurch nicht nur die Freiheit des Zusammenschlusses gewährleistet, sondern darüber

hinaus die rechtliche Möglichkeit seiner wirksamen Durchführung geschaffen werden sollte — abgesehen von solchen Mitteln, die nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen unerlaubt sind. Ist aber die der Gesamtheit der Teilnehmer gewährte Vereinigungsfreiheit in diesem Sinn aufzufassen, so steht mit ihr § 152 Abs. 2 GewD. in offenbarem Widerspruch; er hat daher gemäß Art. 178 Abs. 2 RW. als aufgehoben zu gelten und kann einem Einwand der Beklagten, die seinerzeit Mitglied des klagenden Verbandes war, nicht zur Stütze dienen. Demgemäß wird im Schrifttum der neueren Zeit die Fortgeltung des § 152 Abs. 2 GewD. fast überall verneint (Vertmann, Deutsches Arbeitsvertragsrecht S. 269/70; Groh, Koalitionsrecht S. 30 ff.; Erdmann in der Zeitschrift: Der Arbeitgeber, 13. Jahrgang S. 148; Rastel, Arbeitsrecht 1925 S. 232/33, Ripperdey, Beiträge zum Tarifrecht S. 137 Anm. 30. Zur gegenteiligen Meinung vgl. hauptsächlich Gätke, Vereinigungsrecht S. 22 ff.; Landmann, Gewerbeordnung, 7. Auflage, Bd. II Anm. 4 zu § 152).

Die Revision hat noch darauf hingewiesen, daß es dem Willen des Gesetzgebers nicht entsprechen könne, zweierlei Arten von Koalitionsfreiheit — eine durch § 152 Abs. 2 GewD. eingeschränkte für die unter den Geltungsbereich der Gewerbeordnung fallenden Berufs- und Personenkreise, im übrigen eine nach Art. 159 RW. unbeschränkte — zur gesetzlichen Anerkennung zu bringen. Auch diese Erwägung erweist sich als zutreffend und als geeignet, der hier getroffenen Entscheidung zur weiteren Stütze zu dienen.

Der Senat gibt hiernach die in seinem Urteil vom 8. Februar 1923 vertretene Rechtsansicht auf. Gegenüber dem Urteil des VI. Senats (RGZ. Bd. 104 S. 327) bedurfte es einer Anrufung der vereinigten Zivilsenate nicht, weil der damalige VI. Zivilsenat zu bestehen aufgehört hat (RGZ. Bd. 108 S. 60), übrigens auch in jenem Urteil die Fortgeltung des § 152 Abs. 2 GewD. nur nebenbei erwähnt wird und auf diesem Satze die aus §§ 138, 823, 826 BGB. hergeleitete Entscheidung nicht beruht.

Nicht ausgeschlossen ist selbstverständlich, daß unter Umständen in Fällen der vorliegenden Art § 138 BGB. der Festsetzung und Einforderung einer Vertragsstrafe entgegenstehen kann.

Die Beklagte hat gegen den Klagenanspruch weitere sachliche Einwendungen erhoben, über die der Berufungsrichter nicht entschieden

hat. Die Sache war daher unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.