

23. Kann auch ein Betriebsbeamter, Werkmeister oder Zeichner (§ 133a Gew.O.) den Ansprüchen des Gewerbeunternehmers aus einem vertragsmäßigen Wettbewerbsverbote den Einwand entgegensetzen, daß dieser ihm durch rechtswidriges Verhalten gerechten Grund zur Auflösung des Dienstverhältnisses gegeben habe?

III. Zivilsenat. Ur. v. 14. Oktober 1904 i. S. F. (Bekl.) w. Dz.  
(Rl.). Rep. III. 422/04.

I. Landgericht Oppeln.

II. Oberlandesgericht Breslau.

Auf Grund eines schriftlichen Vertrages vom 24. Dezember 1900 trat der Beklagte als Fabrikaufseher in der Dachstein- und Zement-

fabrik des Klägers in Stellung. In dem Vertrage hatte er sich verpflichtet, innerhalb dreier Jahre nach seinem Austritte weder in einem Geschäfte des Wettbewerbes eine Stellung anzunehmen, noch sich selbst mit der Herstellung von Zementwaren, Dachsteinen, Platten u. dgl. für eigene oder fremde Rechnung zu befassen. Für den Fall der Zuwiderhandlung hatte er sich verpflichtet, an den Kläger eine Vertragsstrafe von 200 *M* zu zahlen, auch auf dessen Aufforderung mit der Herstellung sofort aufzuhören und für jeden Tag des Verzuges 15 *M* Schadenersatz zu entrichten. Am 15. April 1902 gab er die Stellung auf.

Der Kläger behauptete, der Beklagte habe im Herbst 1903 in D.-S. mit der fabrikmäßigen Herstellung von Steinen und Platten, wie er sie in seiner, des Klägers, Fabrik kennen gelernt habe, begonnen und betreibe diese Herstellung noch weiter, obwohl er, Kläger, ihn durch ein Schreiben vom 13. November 1903 aufgefordert habe, sie einzustellen. Er beantragte deshalb, den Beklagten zu verurteilen:

1. die von ihm betriebene Herstellung von Dachsteinen und anderen Zementwaren sofort einzustellen,
2. an ihn 200 *M* und für jeden Tag vom 14. November 1903 bis zur Einstellung des Betriebes weitere 15 *M* zu zahlen.

Der Beklagte wendete zunächst ein, das Verbot des Wettbewerbes sei nach Ort und Gegenstand unbeschränkt und erschwere nicht nur sein Fortkommen, sondern mache es fast unmöglich. Sodann machte er geltend, der Kläger habe seinen Dienstaustritt auch selbst verschuldet; denn er habe ihm fortgesetzt unberechtigterweise Lohnabzüge gemacht, ihn fast täglich mit den größten Schimpfworten belegt und ihn vielfach mit Fußtritten und einmal mit den Worten: „Dich Was muß ich erstechen!“ bedroht.

Das Landgericht verurteilte, indem es die Vertragsstrafe für die Verzögerung der Einstellung des Betriebes von 15 *M* für jeden Tag auf 5 *M* herabsetzte, den Beklagten mit dieser Ermäßigung nach dem Klagantrage.

Die Berufung des Beklagten wurde zurückgewiesen.

Auf die Revision des Beklagten ist das Berufungsurteil aufgehoben, und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen aus folgenden

## Gründen:

„Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Landgericht den auf das vertragsmäßige Wettbewerbsverbot gestützten Anspruch des Klägers gegen den Beklagten auf Unterlassung der Herstellung von Dachsteinen und anderen Zementwaren sowie auf Zahlung einer Vertragsstrafe von 200 M und für jeden Tag des weiteren Betriebes einer solchen von 15 M, abgesehen von der Höhe der zweiten Strafe, für begründet erachtet, indem es angenommen hat, daß die Voraussetzungen für die Wirksamkeit jenes Verbots und für den Verfall der Vertragsstrafen eingetreten seien. Den Einwand des Beklagten, daß das Wettbewerbsverbot für ihn unverbindlich sei, weil es sein Fortkommen in unbilliger Weise erschwere, hat es aus tatsächlichen Gründen, den ferneren Einwand aber, daß der Kläger ihn durch sein Verhalten genötigt habe, das Dienstverhältnis aufzulösen, deshalb verworfen, weil eine dem § 75 H.G.B. entsprechende Bestimmung in die Gewerbeordnung nicht aufgenommen, ja ihre Aufnahme sogar ausdrücklich abgelehnt sei.“

(Es folgt die Ausführung, daß die erste Rüge der Revision, der § 138 H.G.B. sei durch Nichtanwendung verletzt, nicht zutreffe. Sodann wird fortgefahren:)

„Dagegen beruht die Verwerfung des Einwandes, daß der Kläger selbst durch vertragswidriges Verhalten dem Beklagten Grund zur Auflösung des Dienstverhältnisses gegeben habe, auf Rechtsirrtum. Allerdings war bei der Beratung des Entwurfs eines Einführungs-gesetzes zum neuen Handelsgesetzbuch in der Kommission des Reichstages ein Antrag gestellt, einen § 133 g in die Gewerbeordnung aufzunehmen, der die Vorschriften des § 75 H.G.B. auf das Rechtsverhältnis der in § 133 a Gew.O. bezeichneten Personen zu dem Gewerbeunternehmer übertragen sollte. Der Antrag wurde, nachdem die Vertreter der verbündeten Regierungen der Ausdehnung im Grundsatz zugestimmt, aber die Sammlung ausreichenden Materials erst noch für notwendig erklärt hatten, von dem Antragsteller zurückgezogen, also nicht, wie das Berufungsgericht anzunehmen scheint, in einer Abstimmung abgelehnt.

Vgl. Hahn-Mugdan, Materialien zum Handelsgesetzbuch S. 647 bis 649.

Das Gesetz hat demnach zu der vorliegenden Frage überhaupt keine

Stellung genommen. Die Rechtslage in bezug auf das Verhältnis zwischen den Betriebsbeamten, Werkmeistern und Technikern einerseits und den Gewerbeunternehmern andererseits entspricht daher noch jetzt derjenigen, die vor dem Inkrafttreten des neuen Handelsgesetzbuchs in bezug auf das Rechtsverhältnis zwischen dem Handlungsgehilfen und dem Prinzipal bestand. Denn auch das frühere Handelsgesetzbuch hatte das aus dem vertragsmäßigen Verbote des Wettbewerbes für die Zeit nach dem Austritte des Handlungsgehilfen sich ergebende Rechtsverhältnis keiner Regelung unterworfen. Gleichwohl hatte schon damals das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung aus der rechtlichen Natur solcher Wettbewerbsverbote für ihre Auslegung den Grundsatz aufgestellt, daß sie in der Regel und im Zweifel nur auf den Fall zu beziehen seien, daß der Handlungsgehilfe die Stellung freiwillig, und ohne daß ihm der Prinzipal dazu gerechten Anlaß geboten, aufgabe, also wenn er ohne Kündigung weggehe oder seinerseits kündige, oder wenn er durch sein Verhalten dem Dienstherrn gerechten Anlaß zur Kündigung gegeben habe. Dagegen sollte nach dieser Rechtsprechung das Verbot in der Regel und im Zweifel nicht als auch den Fall mitumfassend angesehen werden, daß der Dienstherr ohne einen vom Handlungsgehilfen gegebenen gerechten Anlaß das Dienstverhältnis einseitig aufhebe oder kündige, oder daß er dem Handlungsgehilfen zu seinem Austritte gerechten Anlaß gebe.

Vgl. insbesondere Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 20 S. 106. Diese Sätze müssen aber, da sie aus der rechtlichen Natur der Wettbewerbsverbote überhaupt abgeleitet und somit allgemeinen rechtlichen Erwägungen entsprungen sind, namentlich auf der Berücksichtigung von Treu und Glauben beruhen, noch jetzt auf das Rechtsverhältnis zwischen den in § 133a Gew.D. bezeichneten Personen und dem Gewerbeunternehmer Anwendung finden.

Im vorliegenden Falle war das Wettbewerbsverbot nach dem festgestellten Sachverhältnisse lediglich für den Fall des „Dienstaustritts“ des Beklagten ausgesprochen, eine unzweifelhafte vertragsmäßige Bestimmung also, daß es auch außerhalb der vorher bezeichneten regelmäßigen Grenzen gelten solle, nicht getroffen. Es braucht deshalb nicht erörtert zu werden, ob nicht, selbst wenn dies geschehen wäre, doch in einem Falle, wie er hier behauptet ist, daß

der Dienstherr durch die rechtswidrige Art seines Verhaltens den Betriebsbeamten veranlaßt habe, seinerseits das Dienstverhältnis zu kündigen, der Geltendmachung der Rechte aus dem Wettbewerbsverbote die Einrede der Arglist unter allen Umständen entgegenstehen würde.

Daß aber ein Verhalten des Dienstherrn, wie es hier der Beklagte von dem Kläger behauptet hat, dem Betriebsbeamten einen gerechten Anlaß bot, seinerseits das Dienstverhältnis aufzulösen, bedarf keiner Ausführung. Das angefochtene Urteil ist deshalb, da es auf dem dargelegten Rechtsirrtum beruht, aufzuheben. Zur Endentscheidung ist die Sache noch nicht reif, da der Kläger die zur Begründung des Einwandes geltend gemachten Tatsachen bestritten hat. Die Sache ist daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen." . . .