

2. Greift die subsidiäre gesetzliche Regel des § 269 Abs. 1 B.G.B. auch dann Platz, wenn aus einem Konkurrenzverbot und Strafversprechen nicht auf Unterlassung, sondern nur auf die Vertragsstrafe geklagt wird?

J.P.D. § 29.

B.G.B. § 269 Abs. 1.

III. Zivilsenat. Urt. v. 29. Mai 1908 i. S. S. (R.) w. S. (Bell.).
Rep. III. 558/07.

- I. Landgericht Fürth, Kammer für Handelsfachen.
 II. Oberlandesgericht Nürnberg.

Die Frage wurde bejaht aus folgenden, den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

Der Beklagte trat am 16. März 1903 auf Grund eines Anstellungsvertrages vom 22. Februar 1903 als Handlungsgehilfe in den Dienst der Klägerin. In dem Vertrage hatte er sich bei einer Vertragsstrafe von 10000 \mathcal{M} unter anderem auch dazu verpflichtet, während der Dauer der nächsten drei Jahre nach seinem Austritt sich nicht für ein Konkurrenzgeschäft in Süddeutschland, namentlich Bayern, gleichviel in welcher Stellung, engagieren zu lassen. Nach der Behauptung der Klägerin hat er das Dienstverhältnis zum 1. Oktober 1906 gekündigt und ist an diesem Tage bei der Konkurrenzfirma M. in Bamberg als Handlungsgehilfe gegen 8000 \mathcal{M} Gehalt eingetreten. Die zunächst zum Landgericht Nürnberg erhobene Klage wurde wegen Unzuständigkeit des Gerichts rechtskräftig abgewiesen. Die Klägerin erhob darauf bei dem Landgericht zu Fürth Klage auf Zahlung der Vertragsstrafe mit Rücksicht auf die Tatsache, daß der Beklagte zur Zeit des Vertragschlusses in Erlangen, das zum Bezirke des Landgerichts Fürth gehört, seinen Wohnsitz hatte. Der Beklagte erhob die Einrede der örtlichen Unzuständigkeit des Gerichts, verweigerte die Einlassung zur Hauptsache und beantragte Abweisung der Klage. Das Landgericht wies wegen Unzuständigkeit die Klage ab. Die Berufung der Klägerin wurde als unbegründet zurückgewiesen.

Der Revision war der Erfolg nicht zu versagen. Die Zuständigkeit des Landgerichts zu Fürth wird auf den § 29 B.F.O. in Verbindung mit § 269 B.G.B. gestützt. Das Berufungsgericht stellt als unbestritten fest, daß ein Ort für die Leistung weder bestimmt noch aus den Umständen, insbesondere aus der Natur des Schuldverhältnisses, zu entnehmen sei. Es greift daher die im § 269 Abs. 1 B.G.B. ausgesprochene Regel Platz, daß die Leistung an dem Orte zu erfolgen hat, an welchem der Schuldner zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz hatte. Das Berufungsgericht führt aus: das hier streitige Schuldverhältnis sei die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung der Vertragsstrafe; diese Ver-

pflichtung sei nicht mit dem Abschlusse des Dienstvertrages entstanden, sondern von der Tatsache der Zuwiderhandlung gegen das vertragsmäßige Konkurrenzverbot als aufschiebender Bedingung abhängig gewesen und daher erst mit dem Eintritte des Beklagten in die Konkurrenzfirma zu Bamberg zur Entstehung gelangt; die Aufstellung der Klägerin, daß es auf diese Frage nicht anzukommen habe, weil das Gesetz die Entstehung des Schuldverhältnisses im ganzen, des Anstellungsvertrages als solchen ohne Rücksicht auf die Bedingtheit gewisser Verpflichtungen im Auge habe, sei unhaltbar; auch handle es sich hier nicht um den Anspruch auf Unterlassung, welcher der Klägerin nach § 75 H.G.B. ohnehin versagt wäre, sondern die Zahlung der Vertragsstrafe sei ausschließlicher und prinzipaler Gegenstand des Schuldverhältnisses; zwar enthalte dieses im Verhältnis zum Hauptvertrag eine Nebenverpflichtung; aber mit Rücksicht auf ihren selbständigen Charakter habe die Nebenverpflichtung dem Erfüllungsort des Hauptvertrages nicht zu folgen.

Dieser rechtlichen Beurteilung kann nicht beigetreten werden. Die Konkurrenzklausel mit hinzutretendem Strafversprechen hat zwei Verpflichtungen zum Gegenstand, die in notwendigem inneren Zusammenhang stehen: das Versprechen, nicht Konkurrenz zu machen, und das Versprechen, die Vertragsstrafe zu zahlen, falls der ersten Verpflichtung zuwidergehandelt werde. Von dem lediglich durch den Eintritt einer Tatsache bedingten Strafversprechen unterscheidet sich die Konkurrenzklausel mit hinzugesügtem Strafversprechen dadurch, daß die Strafe nicht den einzigen und nicht einmal den nächstliegenden und hauptsächlichsten Inhalt des Schuldverhältnisses bildet, vielmehr in erster Linie der Versprechende von einer Konkurrenzthätigkeit abgehalten werden soll, und daß das Versprechen den Zweck hat, einen Zwang auf ihn auszuüben, um auf diese Weise die Erfüllung der durch die Konkurrenzklausel übernommenen Verpflichtung zu sichern. Daneben hat das Strafversprechen den Zweck, für den Fall der Nichterfüllung der Verpflichtung das Interesse des Berechtigten an der Leistung und die Ersatzleistung festzusetzen; auch enthält es eine Beweiserleichterung für die Geltendmachung des durch die Zuwiderhandlung gegen das Verbot entstandenen Schadens. Hiernach ist die Konkurrenzklausel die Hauptverbindlichkeit, das Strafversprechen eine akzessorisch hinzutretende Nebenverabredung, die von der Konkurrenz-

Klausel abhängig ist. Wäre die vom Schuldner übernommene Hauptleistung aus materiellen oder formellen Gründen nichtig, so würde auch das Strafversprechen keine Gültigkeit haben. Das Konkurrenzverbot mit dem sich anschließenden Strafversprechen ist, wie in betreff des anzuwendenden örtlich verschiedenen Rechtes, so auch in betreff des Gerichtsstandes als einheitliches Schuldverhältnis zu behandeln. Es widerspricht daher dem Wesen des Rechtsverhältnisses, das Strafversprechen losgelöst von dem Konkurrenzverbot als ein selbständiges Schuldverhältnis anzusehen und mit einem lediglich von dem Eintritt einer Tatsache als Bedingung abhängigen Strafversprechen auf eine Stufe zu stellen. Hiernach kann in dem für die Hauptverpflichtung gegebenen Gerichtsstand auch der Anspruch auf die Vertragsstrafe erhoben werden.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 15 S. 485 und Bd. 57 S. 15 Abs. 2 mit Citaten.

An diesem Ergebnis ändert auch die Bestimmung des § 75 Abs. 2 H.G.B. nichts, welche dahin geht, daß, wenn der Handlungsgehilfe für den Fall der Zuwiderhandlung gegen das Konkurrenzverbot eine Strafe versprochen hat, der Prinzipal nur die verwirkte Strafe verlangen kann, der Anspruch auf Erfüllung aber ausgeschlossen ist. Diese Bestimmung ist getroffen im Interesse der Handlungsgehilfen, damit ihnen ihr Fortkommen nicht unnötig erschwert werde. Das Konkurrenzverbot wird hier nicht für nichtig erklärt; nur die Klagbarkeit wird ihm entzogen. Der Zusammenhang des Strafversprechens mit der Konkurrenzklausel bleibt trotz der Bestimmung des § 75 Abs. 2 H.G.B. bestehen, da der Zweck des Strafversprechens, auf die Erfüllung hinzuwirken, fort dauert. Der Zusammenhang tritt ferner in der Anwendbarkeit des § 343 B.G.B. hervor, der bei bloß bedingtem Strafversprechen nicht Platz greifen würde, falls nicht die Vornahme oder Unterlassung einer Handlung des Verpflichteten in Frage steht (§ 343 Abs. 2). Das Konkurrenzverbot behält hiernach als klaglose Verbindlichkeit (*naturalis obligatio*) seine Wirksamkeit und bildet die rechtliche Grundlage für den Anspruch auf die Vertragsstrafe, und zwar auch dann noch, wenn mit der Zuwiderhandlung der Zweck des Strafversprechens, auf die Erfüllung des Konkurrenzverbotes hinzuwirken, hinfällig geworden ist; denn hierdurch entsteht kein neues Schuldverhältnis; das bisherige einheitliche Schuld-

verhältnis, der Zusammenhang der Strafe mit der Konkurrenzklauseel besteht weiter und zeigt sich auch darin, daß die Strafe Ersatz für die Erfüllung ist.

Das Landgericht, dem das Berufungsgericht überall beitrifft, hat noch erwogen: nach dem Vertrage sei der stillschweigende Wille beider Parteien dahin gegangen, daß in Erlangen keinerlei Leistung aus dem Vertrage erfolgen solle. Für diese Annahme fehlt jede Begründung; erheblich würde auch nur die positive Feststellung sein, daß an einem bestimmten anderen Orte erfüllt werden solle. Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats greift die subsidiäre gesetzliche Regel des § 269 Abs. 1 B.G.B. auch bei einer rechtsgeschäftlichen Verpflichtung zu einer Unterlassung Platz.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 51 S. 311—315 und Urteil des III. Zivilsenats vom 14. November 1902, Gruchot, Beiträge Bd. 47 S. 919.

Das gleiche muß nach den obigen Ausführungen gelten, wenn aus dem Konkurrenzverbot und Strafversprechen nicht auf Unterlassung, sondern nur auf die Vertragsstrafe geklagt wird.“