

Verkündet

am 4. Februar 1960

■, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Heinz M ■, S ■-W, R ■str. ■,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■ -

g e g e n

die Firma Wäschetruhe Hans D ■ Kommanditgesellschaft,
U ■ bei F ■, vertreten durch ihren persön-
lich haftenden Gesellschafter Hans D ■ in U ■,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. ■ -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 4. Februar 1960 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Dr. Nörr, Liesecke
und Dr. Reinicke

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 10. Dezember 1958
wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war seit dem 1. März 1950 für die Beklagte als Generalvertreter für das Gebiet "Südwest" (Baden-Württemberg, Bayern bis zur Linie Rothenburg o. T./Kempten) tätig. Im Verträge vom 17. Mai 1954 wurden die vertraglichen Beziehungen neu geregelt. Der Kläger hatte danach die 22 Bezirke seines Gebiets mit Bezirksvertretern zu besetzen, mit diesen abzurechnen und sie zu überwachen. Nach § 5 des Vertrages war er im Falle der Auflösung des Verhältnisses für die Dauer eines Jahres verpflichtet, "in seinem Gebiet für keine Konkurrenzfirma in dem Geschäftszweig der Firma in einer diesem Vertragsverhältnis entsprechenden oder ähnlichen Stellung, auch nicht als Angestellter, tätig zu sein". Der Kläger verpflichtete sich, für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsverbot eine Konventionalstrafe von 1.000 DM an die Beklagte zu zahlen. Die Beklagte verpflichtete sich, dem Kläger während der Dauer des Konkurrenzverbots eine monatliche Entschädigung von 1/4 der in dem Monat vor der Kündigung vom Kläger verdienten Provisionen zu zahlen. Die Beklagte hat das Vertragsverhältnis zum 30. Juni 1957 gekündigt.

Der Kläger hat von der Beklagten die Zahlung der Wettbewerbsentschädigung für die Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 1957 in Höhe von 6.732 DM nebst Zinsen verlangt.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt und geltend gemacht, der Kläger habe gegen das Wettbewerbsverbot verstoßen und dadurch den Anspruch auf Entschädigung verloren. Sie hat behauptet, der Kläger habe nach dem Ausscheiden bei ihr die Gründung der M[REDACTED]-Aussteuer GmbH in S[REDACTED] veranlaßt, um dort

planmäßig seine bei der Beklagten gesammelten Erfahrungen verwerten zu können. Er habe der GmbH Geschäftsräume in seinem Hause vermietet. Seine Ehefrau sei bei der GmbH tätig. Er werbe Vertreter für die GmbH, führe mit diesen geschäftliche Besprechungen, stelle Kollektionen zusammen und statte die Vertreter mit Kraftwagen aus. Als bald nach Ablauf der Wettbewerbsfrist sei er von der GmbH angestellt worden.

Der Kläger hat eine gegen das Wettbewerbsverbot verstoßende Betätigung für die GmbH bestritten.

Das Landgericht hat nach dem Klagantrag erkannt, das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klagantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht legt die Wettbewerbsabrede der Parteien dahin aus, daß sie sich auch auf eine der früheren bei der Beklagten ausgeübten entsprechende Tätigkeit in einer eigenen Firma als Inhaber oder als Angestellter einer Konkurrenzfirma erstrecken sollte. Es entnimmt einer Reihe von Umständen den Beweis dafür, daß der Kläger versucht habe, das Wettbewerbsverbot zu umgehen. Dies stehe einer Verletzung des Verbotes gleich. Die Gründung der M[REDACTED]-Aussteuer GmbH, die der Beklagten Konkurrenz mache, gehe auf die Initiative des Klägers zurück. Er habe nur wegen des Wettbewerbsverbotes von einer Beteiligung an ihr Abstand genommen, aber ihr eine Wohnung in seinem Hause zunächst ohne Mietzahlung zur Verfügung gestellt und habe in jeder Weise bei ihrem Aufbau mitgeholfen, Ratschläge erteilt, Personen, die sich um Vertre-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach § 87 Abs. 1 UrhG geschützt.



terstellen bewarben, gesprochen und beurteilt und damit seine Fähigkeiten in ähnlicher Weise eingesetzt wie früher bei der Beklagten. Er habe von Juli bis September 1957, also in der ersten Anlaufzeit der Firma, jederzeit in ihren Räumen zur Verfügung gestanden.

II. Die Revision erhebt gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts eine Reihe von Verfahrensrügen.

1. Die Revision beanstandet, daß das Berufungsgericht die Initiative des Klägers bei der Gründung der Firma M [REDACTED]-Aussteuer GmbH und die Vermietung von Räumen in seinem Hause bei der Beweiswürdigung herangezogen hat. Das Berufungsgericht hat aber, was die Revision nicht beachtet, diese Tatsachen nicht als Verletzungen des Wettbewerbsverbotes betrachtet, sondern aus ihnen nur auf eine enge Verbindung zwischen dem Kläger und der Konkurrenzfirma sowie auf die Absicht des Klägers geschlossen, mit ihrer Hilfe seine im Dienst der Beklagten bewiesenen Fähigkeiten und die dabei gewonnenen Erfahrungen alsbald zu verwerten. Das Berufungsgericht war befugt, bei der ihm obliegenden freien Beweiswürdigung auch diese durch die Verhandlung zutage gekommenen Umstände für seine Überzeugung, daß der Kläger dem Wettbewerbsverbot in anderer Weise zuwidergehandelt habe, zu berücksichtigen.

2. In diesem Rahmen lag es auch, wenn das Berufungsgericht als ein Indiz für eine Tätigkeit des Klägers bei der Konkurrenzfirma während der Karenzzeit schließlich auch die Tatsache mitverwertet hat, daß der Kläger alsbald nach Ablauf des Wettbewerbsverbots einen Anstellungsvertrag mit der GmbH geschlossen hat. Ein Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot ist hieraus allein nicht hergeleitet worden.

III. Das Berufungsgericht hat aus einer Reihe von Einzelvorgängen entnommen, daß der Kläger auch seine Absicht, durch eine seinen Aufgaben bei der Beklagten ähnliche Tätigkeit für die Firma M [REDACTED] der Beklagten bereits innerhalb der Karenzzeit Konkurrenz zu machen, verwirklicht hat.

1. Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Kläger in der Zeit von Juli bis September 1957 Kollektionen für die Firma M [REDACTED] zusammengestellt hat, indem er die Auswahl der Muster, die in die Kollektionen aufgenommen werden sollten, vorgenommen hat. Ein Verfahrensverstoß tritt hierbei entgegen der Revision nicht zutage. Das Berufungsgericht hat sich auf die Aussage des Zeugen G [REDACTED] beim Landgericht und auch auf die Aussage des Zeugen D [REDACTED] gestützt, von denen bekundet worden war, daß der Kläger Kollektionen zusammengesetzt oder zusammengestellt habe. Ob die Niederschrift des Berichterstatters über die Aussage des Zeugen G [REDACTED] vor dem Berufungsgericht etwas über diesen Punkt enthält, ist belanglos, da die Aussage des Zeugen beim Landgericht verwertet worden ist. Der Ausführung der Beklagten, es sei mit der Aussage nur das rein mechanische Zusammenpacken anderweit festgelegter Muster gemeint gewesen, ist das Berufungsgericht nicht gefolgt. Dazu war das Berufungsgericht gemäß § 286 ZPO unabhängig davon in der Lage, ob auch die Aussage des Zeugen G [REDACTED] vor dem Berufungsgericht etwas dafür ergab, daß ihm der Unterschied zwischen einem "Zusammensetzen" ohne eigene Auswahl und einem bloßen "Zusammenstellen" überhaupt nicht geläufig ist.

2. Auch § 139 ZPO ist nicht verletzt. Eine Erörterung, ob die Auswahl von Kollektionen zur Tätigkeit des Klägers bei der Beklagten gehört habe, war nicht

erforderlich. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß der Kläger mit der Zusammenstellung der Kollektionen für den Ausbau der Verkaufsorganisation der Firma M [REDACTED] Tätigkeiten verrichtet hat, die seiner Betätigung bei der Beklagten "ähnlich" waren. Darunter waren nach der Auslegung des Wettbewerbsverbots, wie sie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum vorgenommen hat, auch kaufmännische Tätigkeiten zu verstehen, wie sie dem Inhaber oder einem Angestellten der Konkurrenzfirma oblagen.

3. Das Berufungsgericht hat ferner festgestellt, daß der Kläger bei der Zuteilung des von dem Vertreter D [REDACTED] benötigten größeren Wagens mitgewirkt und seine Beziehungen zu einer Autofirma dabei für die Firma M [REDACTED] nutzbar gemacht hat. Die Ausstattung der Vertreter mit Kraftfahrzeugen sei auch Aufgabe des Klägers bei der Beklagten gewesen. Die Revision beanstandet, die Beklagte habe gar nicht behauptet, daß der Kläger eine derartige Funktion bei ihr gehabt habe. Dies sei auch tatsächlich nicht der Fall gewesen, was bei einer gebotenen Befragung gemäß § 139 ZPO unter Beweis gestellt worden wäre. Jedoch würde die fehlerhafte Annahme, der Kläger habe den Vertretern der Beklagten auch Kraftfahrzeuge zu beschaffen gehabt, nichts daran ändern, daß die Mitwirkung bei der Ausstattung des Vertreters D [REDACTED] mit einem Wagen eine Betreuung des Vertreterstabes der Firma M [REDACTED] durch den Kläger darstellt, die unter das Wettbewerbsverbot fällt. Gerade der Aufbau einer Vertreterorganisation für eine Konkurrenzfirma, wenn auch nur in ähnlicher Stellung wie bei der Beklagten, sollte von diesem Verbot getroffen werden.

4. Das Berufungsgericht hat auch die Besprechungen und Verhandlungen mit Vertretern in Bayern als Wettbewerbshandlungen angesehen und es als unwesentlich be-

trachtet, daß die Orte, an denen die Besprechungen stattfanden, nicht in dem Gebiet liegen, in dem der Kläger früher für die Beklagte tätig war und in dem nach dem Vertretervertrag eine Tätigkeit des Klägers für eine Konkurrenzfirma für die Dauer eines Jahres nach dem Ausscheiden zu unterbleiben hatte. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Ansicht des Berufungsgerichts, es komme für die Zulässigkeit einer Wettbewerbshandlung ausschließlich auf den Sitz der Firma an, zuzustimmen ist, was die Revision verneint. Jedenfalls hat der Kläger sich an der Werbung des Vertreters B. [REDACTED] beteiligt, bei dem noch nicht feststand, wo er eingesetzt werden würde. Bräuer sollte gegebenenfalls im Bezirk Villingen beschäftigt werden. Die Bemühungen des Klägers betrafen also insoweit auch die Vertreterorganisation im Gebiet "Südwest" und fielen unter das Wettbewerbsverbot.

5. Das Berufungsgericht hat aus dem Verhalten des Klägers an dem Abend, an dem die Vertreter L. [REDACTED] und H. [REDACTED] in S. [REDACTED] geworben wurden, auf sein eigenes Interesse an deren Einstellung geschlossen. Der Kläger hat nach den Verhandlungen die neugeworbenen Vertreter in seinem Wagen in ein Kaffeehaus gefahren und sich hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts über geschäftliche Dinge mit ihnen unterhalten. Die Revision vermißt eine Feststellung, welche geschäftlichen Dinge diese Gespräche betrafen. Jedoch kam es hierauf nicht an. Das Berufungsgericht verwertet das Verhalten des Klägers lediglich als Indiz für seine auch anderweit festgestellte enge Verbindung zur Firma M. [REDACTED]. Es hat keine Beteiligung an den Verhandlungen selbst vor der Einstellung der Vertreter für erwiesen erachtet, so daß eine unvollständige Würdigung der Beweisaufnahme zum Nachteil des Klägers, wie sie die Revision rügt, nicht

vorliegt. Der Zeuge D. [REDACTED] hat im übrigen, was die Revision nicht beachtet, auch ausgesagt, daß er den Kläger während der Verhandlungen verschiedentlich in dem an das Zimmer anschließenden Gang gesehen hat. Auch die Anwesenheit des Klägers in den Räumen der Firma M. [REDACTED] bei den Verhandlungen mit dem Schwager der Zeugin Dö. [REDACTED] und einem Herrn W. [REDACTED] über ihren Eintritt als Vertreter hat das Berufungsgericht nicht als selbständigen Wettbewerbsverstoß, sondern nur als Indiz für eine enge Verbindung zur Firma berücksichtigt.

IV. Das Berufungsgericht hat im Wege einer Gesamtschau der verschiedenen Umstände ohne Verstoß gegen § 286 ZPO die Überzeugung gewonnen, daß der Kläger nicht nur in Einzelfällen, sondern "in jeder Weise" in der ersten Anlaufzeit vom Juli bis September 1957 der Firma M. [REDACTED] beim Aufbau durch Rat und Tat geholfen und ihr jederzeit in ihren Räumen zur Verfügung gestanden hat. Es hat also eine fortgesetzte, auf die Dauer berechnete Tätigkeit, nicht nur, wie die Revision meint, gelegentliche Gefälligkeitssdienste festgestellt. Das Berufungsgericht hat nicht das Wettbewerbsverbot unzulässig ausgedehnt, sondern den Beweisschwierigkeiten der Beklagten Rechnung getragen und verschiedene Umstände als Beweisanzeichen mitverwertet, was § 286 ZPO zuläßt.

V. Das Berufungsgericht ist auch im Ergebnis zutreffend bei seiner rechtlichen Würdigung zu einer Abweisung der auf Zahlung der Karenzentschädigung bis Ende 1957 gerichteten Klage im vollen Umfange gelangt.

Die Revision läßt bei der Aufzählung der rechtlichen Möglichkeiten, die die Beklagte bei einem Verstoß

gegen das Wettbewerbsverbot hatte, außer Betracht, daß die Beklagte auch ohne Rücktritt vom Vertrage die eigene Leistung ablehnen konnte. Die Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsverbot schließt den Anspruch auf die Karenzentschädigung für die Dauer der Zuwiderhandlung aus (BAG 2, 258, 261). Hier sind zwar Verstöße des Klägers gegen seine Unterlassungspflicht nur in der Zeit vom Juli bis September 1957 festgestellt worden. Jedoch hat der Kläger, wie das Berufungsgericht darlegt, den Anstoß zur Gründung der Konkurrenzfirma gegeben und ihr unzulässige Hilfe beim Aufbau ihres Geschäfts in der ersten Zeit, mithin einen guten Start, gewährt. Der Kläger hat also nicht durch einzelne Handlungen mit vorübergehender Wirkung gegen das Wettbewerbsverbot verstoßen, sondern ein Unternehmen ins Leben gerufen, das unter Ausnutzung der vom Kläger gewährten Unterstützung einen wirkungsvolleren Wettbewerb über diejenige Zeit hinaus entfalten konnte und auch entfaltet hat, in der der Kläger tätig geworden ist. Die Zuwiderhandlung erstreckt sich in ihren gewollten Auswirkungen auf den ganzen Karenzzeitraum, so daß die Klage mit Recht im vollen Umfang abgewiesen worden ist. Eine Erörterung, ob eine völlige Unmöglichkeit der Erfüllung nach Zweck und Inhalt des Schuldverhältnisses auch bei nur zeitlich beschränktem Verstoß anzunehmen wäre, erübrigt sich daher.

Ob die Beklagte ihren Verpflichtungen zur Abrechnung und Provisionszahlung nach der Kündigung nicht oder nur verzögerlich nachgekommen ist, brauchte vom Berufungsgericht nicht erörtert zu werden, denn die etwaige Nichteinhaltung dieser Verpflichtungen konnte dem Kläger kein Recht geben, der Wettbewerbsabrede wie geschehen zuwider zu handeln (vgl. RGZ 123, 238, 242 für die positive Vertragsverletzung).

VI. Die Revision war hiernach als unbegründet zurückzuweisen. Der Kläger hat die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels nach § 97 ZPO zu tragen.

Dr.Haidinger Dr.Fischer Dr.Nörr Liesecke Dr.Reinicke