

5. AUG. 1968

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Nein

86

Gesetz: HGB §§ 74, 74 b, 74 c, 75 d; BGB §§ 325, 323,
242. Auskunftspflicht

Leitsätze:

1. Die Parteien einer wirksam getroffenen Wettbewerbsabrede können nach Ende des Arbeitsverhältnisses ohne Verletzung des § 74 Abs. 2 HGB in Verbindung mit § 75 d HGB vereinbaren, daß die Karenzentschädigung in geringerer als der gesetzlichen Mindesthöhe auch in einem Betrag für die gesamte Karenzzeit im voraus gezahlt wird.
2. Aus einer Vereinbarung über die Vorauszahlung der Entschädigung für die gesamte Karenzzeit kann sich je nach den Umständen des Falles der grundsätzlich zulässige Verzicht des Arbeitgebers auf seinen Auskunftsanspruch aus § 74 c Abs. 2 HGB über anderweitiges Einkommen des Arbeitnehmers während der Karenzzeit ergeben.
3. Da die Karenzentschädigung die Gegenleistung des Arbeitgebers für die Wettbewerbsenthaltung des Arbeitnehmers darstellt, kann der Arbeitgeber gemäß § 325 Abs. 1 Satz 3 BGB in Verbindung mit § 323 Abs. 3 BGB bei einem Wettbewerbsverstoß für die Monate, in die der Verstoß fällt, die bereits gezahlte anteilige Karenzentschädigung zurückfordern.
4. In diesem Fall bleibt es dem Arbeitgeber unbenommen, für die übrige Karenzzeit Schadenersatz zu fordern und als Vorstufe hierzu vom Arbeitnehmer Auskunft über Wettbewerbsverstöße in dieser Zeit zu verlangen. Ein solcher Auskunftsanspruch besteht auch ohne ausdrückliche Vereinbarung.

Aktenzeichen: 3 AZR 128/67

Urteil des BAG vom 5. August 1968

LAG Niedersachsen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Urteilstenor zugestellt
am 5. August 1968

gez. Kistner,
angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

86

Urteilstenor berichtigt
durch Beschluß vom
9.8.1968.

Urteil

Kassel, den 19.9.1968

gez. Richter,
Regierungsamtman

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 2. August 1968 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Bundesrichterin Professorin Dr. Hilger und den Bundesrichter Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Petersdorff und Waydolin für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 7. November 1966 - 2 Sa 375/66 - aufgehoben, soweit es der Berufung stattgegeben und über die Kosten entschieden hat.
- II. Unter Zurückweisung der Berufung des Beklagten im übrigen wird das Urteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 14. Juni 1966 - 1 Ca 155/65 - zu den Ziffern 1 bis 3 wie folgt abgeändert:

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

1. Der Beklagte wird verurteilt,

- a) der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, welche Geschäfte er auf dem Aufgabengebiet der Förderung von Abwässern durch Pumpenaggregate im Rahmen der Beratung und Betreuung der Firma R OHG, S, in der Zeit vom 1. bis 31. Januar 1964 sowie vom 1. April 1964 bis zum 31. Dezember 1965 bearbeitet, im besonderen welche Geschäftsabschlüsse er betreut, vermittelt oder erzielt hat,
- b) an die Klägerin 2.431,68 DM zu zahlen.

2. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

III. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin $\frac{1}{3}$ und der Beklagte $\frac{2}{3}$.

V o n R e c h t s w e g e n !

Tatbestand:

Die Klägerin befaßt sich mit der Herstellung und dem Vertrieb von Abwässpumpen und Baugruben-Entwässerungspumpen. Der Beklagte ist Diplomingenieur für Elektrotechnik. Er war aufgrund des am 1. Februar 1960 schriftlich abgeschlossenen Anstellungsvertrages seit 1. Januar 1960 als Vertriebsleiter tätig; ihm war Prokura erteilt. In einer Anlage zum Anstellungsvertrag hatten die Parteien folgendes vereinbart:

"Zwischen der F GmbH und Herrn Dipl.-Ing. G. M wird, in Gemäßheit der §§ 74 ff. HGB, folgendes Wettbewerbsverbot nach Dienstende vereinbart:

Herr Dipl.-Ing. G. M wird sich während der Dauer von zwei Jahren nach seinem Ausscheiden aus den Diensten der Firma F GmbH, H, weder im Inlande noch im Auslande auf dem Wettbewerbsgebiet der Firma F GmbH betätigen und Dritte nicht unterstützen, die mit der Firma F GmbH im Wettbewerb stehen.

Die F GmbH verpflichtet sich, Herrn Dipl.-Ing. G. M für die Dauer des Verbotes eine Entschädigung zu zahlen, die für jedes Jahr des Verbotes die Hälfte der von Herrn M zuletzt be-

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

zogenen vertragsmäßigen Leistungen erreicht.

Auf die §§ 74 ff. HGB wird Bezug genommen."

Mit Schreiben vom 29. August 1963 kündigte die Klägerin dem Beklagten zum 31. Dezember 1963 und stellte ihn gleichzeitig unter Fortzahlung seiner vollen Bezüge von der Arbeit frei. Dabei wies sie den Beklagten darauf hin, daß am 1. Januar 1964 die Wettbewerbsklausel laut den §§ 74 ff. HGB in Kraft trete; außerdem stellte sie ihre Hilfe in Aussicht, wenn der Beklagte als beratender Ingenieur sich selbständig machen wolle. Diesen Vorschlag griff der Beklagte mit Schreiben vom 2. Dezember 1963 auf, in dem er die Klägerin darum bat, die ihm zukommende Karenzentschädigung vorzeitig auszus zahlen. Dem stimmte die Klägerin mit Schreiben vom 11. Dezember 1963 zu und erklärte außerdem:

"Wir leisten die Karenzentschädigung aufgrund unseres seinerzeit vertraglich vereinbarten Wettbewerbsverbots. Die Leistung der Karenzentschädigung durch uns verpflichtet Sie also, für die Zeit bis zum 31.12.1965 keinerlei Tätigkeit zu entfalten, die unmittelbar oder mittelbar das vertraglich vereinbarte Arbeitsgebiet unserer Firma und den Gegenstand des Wettbewerbsverbotes berührt."

Nach einem weiteren Schriftwechsel teilte die Klägerin dem Beklagten am 6. Februar 1964 abschließend mit, daß die auszus zahlende Karenzentschädigung für die beiden Jahre 1964 und 1965 insgesamt 27.680,15 DM netto ausmache und sie den Betrag in den nächsten Tagen dem Beklagten überweisen werde, was dann auch geschehen ist. Bei der Errechnung des genannten Betrages haben die Parteien einen im einzelnen nicht genannten Abschlag von dem vollen Betrag der Karenzentschädigung (Hälfte der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen) vorgenommen.

Im März 1965 hat die Klägerin dem Beklagten vorgeworfen, er habe das Wettbewerbsverbot dadurch verletzt, daß er die Firma R OHG in S , die mit ihr in Wettbewerb stehe, unterstützt habe. Sie hat damals eine einstweilige Verfügung des Arbeitsgerichts Celle erwirkt, durch die dem Beklagten aufgegeben worden ist, mit sofortiger



- 4 -

Wirkung bis zum 31. Dezember 1965 jegliche Tätigkeit für die Firma R einzustellen. Der Widerspruch des Beklagten gegen die einstweilige Verfügung ist erfolglos geblieben, seine Berufung hat er zurückgenommen.

Im vorliegenden Verfahren hat die Klägerin weitere Einzelheiten zum Wettbewerbsverstoß des Beklagten vorgetragen, während der Beklagte bestritten hat, verbotswidrig gehandelt zu haben. Ins Revisionsverfahren sind gelangt die Anträge der Klägerin,

1. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, welche Geschäfte er auf dem Aufgabengebiet der Förderung von Abwässern durch Pumpenaggregate im Rahmen der Beratung und Betreuung der Firma R oHG, S , in der Zeit vom 1. Januar 1964 bis 31. Dezember 1965 bearbeitet, im besonderen welche Geschäftsabschlüsse er betreut, vermittelt oder erzielt hat,
2. den Beklagten zu verurteilen, der Klägerin Auskunft über die Höhe seines Erwerbs aus der Zeit vom 1. Januar 1964 bis 31. Dezember 1965 zu erteilen,
3. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 2.431,68 DM zu zahlen.

Bei diesem Betrag handelt es sich um die auf die Monate Februar und März 1965 entfallenden Nettoanteile der gezahlten Karenzentschädigung; in diesen beiden Monaten soll der Beklagte nach der Behauptung der Klägerin jedenfalls gegen das Wettbewerbsverbot verstoßen haben.

Das Arbeitsgericht hat insoweit den Beklagten antragsgemäß verurteilt, außerdem den Rechtsstreit hinsichtlich der durch Zeitablauf überholten Unterlassungsklage für erledigt erklärt und die Widerklage des Beklagten auf Aufhebung der einstweiligen Verfügung und des Bestätigungsurteils abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage hinsichtlich der genannten drei Anträge abgewiesen und im übrigen die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre drei Klageanträge weiter, während der Beklagte, der selbst keine Revision eingelegt hat, um Zurückweisung der Revision bittet.

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

I. Ausgangspunkt der Entscheidung ist die Wettbewerbsabrede vom 1. Februar 1960. Gegen deren Wirksamkeit bestehen keine Bedenken. Zwar haben die Parteien bei ihrer Absprache über die vorzeitige Auszahlung der Karenzentschädigung in einer Summe für die Jahre 1964 und 1965 einen niedrigeren Gesamtbetrag vereinbart, als er sich aufgrund der Mindestanforderungen des § 74 Abs. 2 HGB ergeben haben würde. Aber auch wenn § 74 Abs. 2 HGB – was in diesem Zusammenhang offen bleiben kann – auf das Vertragsverhältnis der Parteien unmittelbar und mit der zwingenden Wirkung des § 75 d HGB anzuwenden wäre, ist er nicht verletzt.

Die Parteien haben ihre Vereinbarung über die Einmalzahlung der ganzen Karenzentschädigung erst nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses zum Abschluß gebracht. Das ergibt sich daraus, daß erst im Schreiben der Klägerin vom 6. Februar 1964 der genaue Betrag der Zahlung festgelegt ist und der Beklagte daraufhin diese Zahlung angenommen hat. Diese Ereignisse liegen zeitlich nach der am 31. Dezember 1963 eingetretenen rechtlichen Beendigung des bereits vorher tatsächlich nicht mehr vollzogenen Arbeitsverhältnisses. Damit hatte die Schutzwirkung des § 74 Abs. 2 HGB in Verbindung mit § 75 d HGB zugunsten des Beklagten aufgehört (ebenso Urteil des Senats vom 11. März 1968 – 3 AZR 37/67 – demnächst AP Nr. 23 zu § 74 HGB zu A I der Gründe mit weiteren Nachweisen).

II. Die Revision ist nicht begründet, soweit sie den Klageantrag zu 2 weiterverfolgt, mit dem Auskunft über anderweitiges Einkommen des Beklagten in der Karenzzeit gefordert wird.

1. Grundlage für diesen Auskunftsanspruch ist die Vorschrift des § 74 c Abs. 2 HGB, die jedenfalls kraft Vereinbarung in der Wettbewerbsabrede vom 1. Februar 1960 für die Parteien gegolten hat. Das Landesarbeitsgericht hat aber angenommen, daß die Klägerin auf ihre Rechte aus § 74 c HGB verzichtet hat. Das ist, wie § 75 d HGB zeigt, möglich und im vorliegenden Fall auch geschehen.

2. Nach der Ansicht des Landesarbeitsgerichts folgt ein der-

- 6 -

artiger Verzicht daraus, daß die Klägerin vereinbarungsgemäß die Karenzentschädigung für die ganze Zeit des Wettbewerbsverbots im voraus gezahlt hat, obwohl ihr der Beklagte während der hierzu geführten Verhandlungen mit Schreiben vom 2. Dezember 1963 mitgeteilt habe, er rechne damit, von Mitte des Jahres 1965 an wieder die Hälfte seines früheren Einkommens zu erreichen. Auch der in diesem Schreiben enthaltene Vorschlag des Beklagten, von dem vollen Betrag der Karenzentschädigung 15 bis 20 % abzuziehen, weil dann das Verhältnis der Parteien zueinander klar sei, hat nach der Ansicht des Landesarbeitsgerichts das Ziel gehabt, die Anrechnung etwaigen anderweitigen Verdienstes des Beklagten auszuschließen.

3. Diese Würdigung des Landesarbeitsgerichts läßt Rechtsfehler nicht erkennen.

Wohl zeigt der Hinweis des Beklagten auf das anderweitige Einkommen in dem ersten seiner beiden Abwicklungsvorschläge im Schreiben vom 2. Dezember 1963, daß im Rahmen dieses Vorschlags grundsätzlich die Regelung des § 74 c HGB angewendet werden sollte. Demgegenüber fällt aber entscheidend ins Gewicht, daß die Klägerin sich diesem Vorschlag nicht angeschlossen, sondern dem zweiten Vorschlag des Beklagten in dessen Schreiben vom 2. Dezember 1963 den Vorzug gegeben hat, der dann auch Inhalt der Vereinbarung über die vorzeitige Zahlung der Karenzentschädigung geworden ist.

Nach dem zweiten Vorschlag des Beklagten sollte die gesamte Ablösungssumme unter Zubilligung eines für die Klägerin "interessanten Abzugs von 15 bis 20 %" sofort gezahlt werden. Aus der Gegenüberstellung der beiden Vorschläge ist ihr Unterschied zu erkennen. Dieser besteht gerade darin, daß der zweite Vorschlag eine Berücksichtigung anderweitigen Einkommens gemäß § 74 c HGB nicht vorsah und deshalb eine sofortige Abfindung ohne die Notwendigkeit späterer Verrechnungen ermöglichte.

Wegen des (in seiner Höhe nicht mitgeteilten) Abschlags auf die Ablösungssumme könnte man zwar erwägen, daß darin nur

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

eine Verzinsung für die vorzeitige Zahlung liege. Wird aber berücksichtigt, daß die Parteien im guten Einvernehmen auseinander gegangen sind und daß die Großzügigkeit der Klägerin (Unterstützung für die künftige selbständige Tätigkeit des Beklagten) auch als Entschädigung für die Aufgabe des Arbeitsplatzes angesehen werden kann, dann verliert der Verzinsungscharakter des Abschlags wesentlich an Gewicht. Dann ist aber der Auslegung des Landesarbeitsgerichts der Vorzug zu geben, daß nach dem zweiten Vorschlag im Gegensatz zum ersten Vorschlag der Abschlag die Bedeutung hatte, eine endgültige Regelung auch hinsichtlich der Anrechnungsfrage zu treffen. Welches Einkommen der Beklagte in den beiden Karenzjahren erzielen würde, sollte nicht mehr erörtert werden.

III. Dagegen ist die Revision begründet, soweit die Klägerin gemäß dem Klageantrag zu 3 die Rückzahlung der anteiligen Karenzentschädigung für die Monate Februar und März 1965 in unstreitiger Höhe von 2.431,68 DM fordert.

1. Der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat bereits früher entschieden und der erkennende Senat ist dem beigetreten, daß der Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot zum Verlust des Anspruchs auf Karenzentschädigung für die Dauer des Verstoßes und seiner Auswirkungen führt (BAG AP Nr. 16 zu § 74 HGB /zu Ziff. 2 der Gründe/ m. zust. Anm. v. Hefermehl; vgl. auch die zust. Besprechungen dieses Urteils von Gros in AR-Blattei "Wettbewerbsverbot" Entsch. 12, Götz Hueck in SAE 1961 Nr. 78 S. 183 ff., Wlotzke in BABl. 1961, 335 f. und ohne Verfasserangabe in BB 1960, 1326; BAG AP Nr. 19 zu § 74 HGB zu Ziff. 1). Diese Rechtsfolge ist daraus herzuleiten, daß die Karenzentschädigung die Gegenleistung für die Wettbewerbsenthaltung des Arbeitnehmers ist. Macht der Arbeitnehmer entgegen dem Verbot Konkurrenz, dann liegt darin eine von ihm zu vertretende Unmöglichkeit der Leistung. Diese führt gemäß § 325 Abs. 1 Satz 3 BGB zur Anwendung des § 323 Abs. 1 und Abs. 3 BGB. Nach dessen Abs. 3 kann, soweit wie im vorliegenden Fall die Gegenleistung, nämlich die Karenzentschädigung, schon bewirkt ist, das Geleistete nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zurückgefordert



werden. Das ist die Anspruchsgrundlage für das Zahlungsbegehren der Klägerin.

Daraus folgt, daß die Klägerin mit ihrem Zahlungsbegehren keinen Schadenersatzanspruch geltend macht. Auf den Hinweis des Landesarbeitsgerichts, nach der ausdrücklichen Erklärung der Klägerin stütze diese ihren Anspruch nicht auf eine Schadenersatzverpflichtung des Beklagten, kommt es deshalb nicht an. Demgemäß entfällt auch die Prozeßbrühe der Klägerin, wegen verspäteter Absetzung des landesarbeitsgerichtlichen Urteils habe sie keine Tatbestandsberichtigung herbeiführen können. Bei der rechtlichen Würdigung des Senats hat es einer solchen Berichtigung nicht bedurft.

2. Von der genannten Anspruchsgrundlage aus gesehen hängt die Berechtigung der Rückzahlungsforderung der Klägerin davon ab, ob der Beklagte in den beiden Monaten Februar und März 1965 gegen das Wettbewerbsverbot verstoßen hat. Zu dieser Frage hat das Landesarbeitsgericht zwar ausdrücklich keine Feststellungen getroffen. Aus dem vom Landesarbeitsgericht in Bezug genommenen Inhalt der Vorinstanzakten ergibt sich jedoch, daß Wettbewerbsverstöße vorliegen. Im einzelnen handelt es sich um folgendes:

- a) Schon das Landesarbeitsgericht hat bei seinen Ausführungen zur Erledigung der (nicht mehr in die Revisionsinstanz gelangten) Unterlassungsklage die im Februar 1965 von der Firma R an ihre Kunden verschickte vordruckte Postkarte verwertet. Darin wird den Kunden mitgeteilt, daß ihr Technisches Büro H in neue Räume verlegt wird und daß "die Beratung und Betreuung unserer Geschäftsfreunde" jetzt durch den Beklagten erfolge, "der über eine langsjährige und vielseitige Praxis in der Pumpenbranche verfügt".
- b) Der Beklagte selbst hat die Behauptung der Klägerin bestätigt, daß er in der hier in Rede stehenden Zeit einen Firmenkraftwagen der Firma R gefahren hat (S. 6 der Berufungsbegründung des Beklagten vom 5. September 1966 = Bl. 147 VorA).
- c) Der Beklagte hat ferner zugestanden, daß die damaligen neuen Räume des Technischen Büros H der Firma R

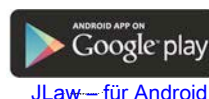
sich in dem dem Beklagten gehörenden Haus in G bei H befanden (S. 6 des Schriftsatzes des Beklagten vom 17. August 1965 = Bl. 45 VorA).

d) Aus dem Schreiben der Firma R an den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin vom 17. März 1965 (Bl. 75 VorA) ergibt sich, daß der Beklagte möglicherweise nach dieser Zeit nicht mehr für die Firma R "tätig" geworden ist. Eine Betätigung in der vorhergehenden Zeit ist nicht in Abrede gestellt.

e) Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts arbeiten die Klägerin und die Firma R in derselben Branche, nämlich auf dem Pumpengebiet, wenn auch nicht alle Erzeugnisse der beiden Unternehmen miteinander konkurrieren.

f) Damit hat der Beklagte jedenfalls in den Monaten Februar und März des Jahres 1965 gegen seine in der Wettbewerbsabrede vom 1. Februar 1960 übernommene Verpflichtung verstoßen, "Dritte nicht zu unterstützen, die mit der Klägerin im Wettbewerb stehen". Dazu bedarf es nicht der Feststellung im einzelnen, welche Geschäfte der Firma R durch seine Mitwirkung zustande gekommen sind. Die "Unterstützung" liegt bereits darin, daß der Beklagte, wenn auch als Inhaber eines selbständigen Ingenieurbüros, sich in ein auf Dauer angelegtes Verhältnis zur Konkurrentin der Klägerin begeben und von ihr Vorteile angenommen und ihr solche gewährt hat, die jedenfalls für den Bereich, in dem beide Unternehmen echte Konkurrenten sind, den sicheren Schluß zulassen, daß der Beklagte im gegebenen Fall den Belangen der Firma R den Vorzug gegeben haben wird. Eine solche enge Anlehnung an die Konkurrenz, wie sie der Beklagte vollzogen hat, wird durch das Einverständnis der Klägerin mit der selbständigen Tätigkeit des Beklagten nicht gedeckt und beeinträchtigt die Interessen der Klägerin, die durch das Wettbewerbsverbot in der vorliegenden Fassung gerade geschützt werden sollen. Die oben genannten Umstände zeigen daher, daß jedenfalls in den Monaten Februar und März 1965 ein verbotswidriges Verhalten des Beklagten vorgelegen hat. Mehr ist für die Rechtfertigung des Klageantrags zu 3 nicht zu fordern.

3. Keine rechtlichen Bedenken bestehen dagegen, daß die



- 10 -

Klägerin nur für bestimmte Abschnitte der Karenzzeit, nämlich für die Monate Februar und März 1965, anteilige Rückzahlung der Karenzentschädigung fordert, für die übrige Zeit aber offenbar Schadenersatzansprüche geltend machen will, wie die Auskunftsklage gemäß Klageantrag zu 1 zeigt.

Bei der Anwendung des § 325 Abs. 1 Satz 3 in Verbindung mit § 323 Abs. 1 und Abs. 3 BGB ist die Karenzentschädigung, auch wenn sie in einer Summe vorausgezahlt wird, auf die einzelnen Monate aufzuteilen. Daß auf den Monat als Zeit- und Zahlungseinheit abgestellt wird, rechtfertigt sich daraus, daß Karenzentschädigungen im Regelfall in Monatsbeträgen gezahlt werden. Würde man in einem Fall der vorliegenden Art einen unteilbaren Vertrag annehmen, so würde bereits ein einmaliger und verhältnismäßig geringfügiger Verstoß gegen das Verbot den Arbeitgeber zur Rückforderung der gesamten Karenzentschädigung berechtigen. Es muß deshalb bei der Teilbarkeit bleiben, wie dies auch schon in einer früher entschiedenen Sache angenommen worden ist (BAG AP Nr. 16 zu § 74 HGB zu Ziff. 2).

Die Aufteilung der Karenzentschädigung auf die einzelnen Monate der Karenzzeit, von der auch die Klägerin bei ihrem Klageantrag zu 3 ausgeht, hat zur Folge, daß sie die Entschädigung anteilig nur für die Monate zurückfordern kann, in denen der Wettbewerbsverstoß begangen worden ist und sich auswirkt. Erhebt sie wie hier diesen Rückzahlungsanspruch, dann ist ihm für die genannte Zeit, somit für Monate Februar und März des Jahres 1965, wegen der oben zu III 2 dieser Gründe festgestellten Verletzungen des Wettbewerbsverbots durch den Beklagten stattzugeben.

4. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts sind die Voraussetzungen für den Rückzahlungsanspruch der Klägerin nicht dadurch weggefallen, daß die Parteien nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses die Vorauszahlung der gesamten Karenzentschädigung vereinbart haben. Das Landesarbeitsgericht meint, seit dieser Zeit habe zwischen den Parteien kein gegenseitiger Vertrag mehr bestanden und deshalb sei § 325 Abs. 1 Satz 3 in

- 11 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Verbindung mit § 323 Abs. 1 und Abs. 3 BGB unanwendbar. Dem ist nicht zu folgen.

Grundsätzlich stehen Karenzentschädigungen und Wettbewerbsenthaltung im Verhältnis von Leistung und Gegenleistung (BAG AP Nr. 16 zu § 74 HGB; ebenso BAG AP Nr. 19 zu § 74 HGB zu Ziff. 1). Hierauf ist es ohne Einfluß, daß hier der spätere Vertrag die Klägerin zu einer Vorleistung verpflichtet hat. Auch mit der Erfüllung der Vorleistungspflicht hat der als gegenseitiger geschlossene Vertrag diese Eigenschaft nicht verloren; er ist nicht etwa zu einem einseitig nur noch den Beklagten verpflichtenden Rechtsgeschäft geworden. Gerade die Vorschrift des § 323 Abs. 3 BGB über den Anspruch auf Rückgewähr der bereits erbrachten Gegenleistung zeigt, daß der einseitig erfüllte gegenseitige Vertrag gegenseitiger Vertrag bleibt. Daß die Klägerin seit der Zahlung der Karenzentschädigung ihrer Pflichten gegenüber dem Beklagten ledig war, ist für die Einordnung des Rechtsgeschäfts unerheblich.

IV. Die Revision ist im wesentlichen auch hinsichtlich des Klageantrags zu 1 begründet, mit dem die Klägerin Auskunft über Wettbewerbshandlungen des Beklagten verlangt. Der Auskunftsanspruch steht ihr lediglich für die beiden Monate Februar und März 1965 nicht zu.

1. Der Auskunftsanspruch ergibt sich aus der Wettbewerbsabrede selbst, auch wenn er darin nicht ausdrücklich niedergelegt ist. Eine solche Abrede ist nach Treu und Glauben dahin auszulegen, daß der Arbeitnehmer als Gegenleistung für die ihm zugesagte Karenzentschädigung sich nicht nur verpflichtet, sich eines verbotenen Wettbewerbs zu enthalten, sondern auch die erforderlichen Auskünfte jedenfalls dann erteilen muß, wenn er das Wettbewerbsverbot verletzt hat und der Arbeitgeber die Verletzungen im einzelnen nicht kennt und nicht aufklären kann (BAG 19, 130 141, 1427 = AP Nr. 1 zu § 268 ZPO zu A II 4 b der Gründe mit weiteren Hinweisen; vgl. auch BAG AP Nr. 1 zu § 306 BGB zu I 5 der Gründe).

2. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts ist das Interesse der Klägerin an einer Auskunft über weitere Wett-

bewerbsverstöße nicht dadurch entfallen, daß sie erklärt hat, sie erhebe keine Schadenersatzansprüche gegen den Beklagten. Für die Frage des Interesses kommt es nicht darauf an, auf welche Anspruchsgrundlagen die Klägerin die bisher erhobenen Ansprüche stützt, sondern ob sie in Zukunft darüberhinaus noch andere Ansprüche, auch Schadenersatzansprüche geltend machen will. Hierzu hat aber die Klägerin, wie die Feststellungen im angefochtenen Urteil zeigen, keine Erklärung abgegeben, sondern sich lediglich über die Anspruchsgrundlagen der bereits geltend gemachten Ansprüche geäußert.

3. Einen Auskunftsanspruch für die Monate Februar und März 1965 kann die Klägerin allerdings nicht mehr erheben, nachdem sie für diese Zeit die Rückzahlung der Karenzentschädigung gefordert hat. Wie bereits ausgeführt (oben zu III 1) ist die Verletzung des Wettbewerbsverbots durch den Arbeitnehmer als eine von diesem als Schuldner zu vertretende Unmöglichkeit der Leistung zu werten. Der diesen Fall regelnde § 325 BGB gibt dem anderen Teil, dem Gläubiger, nach seiner Wahl einen Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung, ein Rücktrittsrecht oder einen Anspruch auf Rückgewähr der Gegenleistung nach Bereicherungsrecht. Hat sich der Gläubiger wie hier für den letztgenannten Anspruch entschieden, dann ist insoweit ein Schadenersatzanspruch, ebenso aber der diesen vorbereitende Auskunftsanspruch ausgeschlossen (vgl. in § 325 Abs. 1 Satz 3 BGB die Worte "statt des Anspruchs auf Schadenersatz").

Für die übrige Zeit verbleibt es mit Rücksicht auf die Teilbarkeit der Karenzzeit und der dem Arbeitgeber bei Wettbewerbsverstößen zustehenden verschiedenartigen Ansprüche bei seinem Wahlrecht, welchen Anspruch er geltend machen will. Er kann also für jeden einzelnen Monat sein Wahlrecht nach § 325 BGB ausüben. Das bedeutet aber, daß die Klägerin mit Ausnahme der genannten beiden Monate für die gesamte übrige Karenzzeit Auskunft über Wettbewerbshandlungen des Beklagten verlangen kann.

V. Bei der Kostenentscheidung hat der Senat in Abweichung



vom Arbeitsgericht die beiden Auskunftsansprüche, die beide auf den vollständigen Wegfall der Karenzentschädigung abzielen, deshalb mit je 3.000,-- DM gleichbewertet. Für die durch alle Instanzen geltende Kostenverteilung gemäß § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO sind über die in die Revisionsinstanz gelangten Ansprüche hinaus berücksichtigt worden für die erste Instanz die Unterlassung- und die Widerklage, für die zweite Instanz nur noch die Unterlassungsklage, die schließlich in der dritten Instanz entfallen ist. Dadurch ist zwar der Wert des Streitgegenstandes von Instanz zu Instanz um 1.000,-- DM niedriger geworden. Im ganzen gesehen ist aber doch eine Verteilung von 2/3 zu Lasten des Beklagten, der mit 3.250,--DM (Auskunft über anderweitiges Einkommen mit 3.000,-- DM sowie Auskunft über Wettbewerb mit 2/24 aus 3.000,-- DM) obgesiegt hat, und 1/3 zu Lasten der Klägerin angemessen.

gez. Dr. Stumpf

Hilger

Dr. Gröninger

Petersdorff

Waydelin



B e s c h l u ß

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 9. August
1968 beschlossen:

Der Tenor des Urteils vom 5. August 1968 wird in
Ziff. II 1 a gemäß § 319 ZPO dahin berichtigt, daß
die Zeitangaben lauten müssen:

"vom 1. Januar 1964 bis 31. Januar 1965
sowie vom 1. April 1965 bis zum 31. Dezember
1965".

gez. Dr. Stumpf

Hilger

Dr. Gröninger

Petersdorff

Waydelin

