

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

18. APR. 1969

Gesetz: GewO §§ 133 f, 133 a; BGB § 134

Leitsätze:

1. Ein Vorvertrag, der einen technischen Angestellten zum Abschluß einer Wettbewerbsvereinbarung verpflichtet, ist insoweit unverbindlich, als er eine unbillige Fortkommensbeschwer im Sinne von § 133 f GewO enthält.
2. Es ist eine unbillige Fortkommensbeschwer, wenn der Arbeitgeber bis zum Ausspruch der Kündigung erklären kann, ob er auf Grund des Vorvertrags den Abschluß einer Wettbewerbsvereinbarung verlangt.

Das gilt auch dann, wenn für die Wettbewerbsenthaltung eine Karenzentschädigung zu zahlen ist.

Unbillig ist die Fortkommensbeschwer in diesen Fällen deshalb, weil der Angestellte bei seiner Arbeitsplatzwahl durch das drohende Wettbewerbsverbot über Gebühr eingeschränkt und belastet ist: Wählt er einen Arbeitsplatz, auf dem er Wettbewerb macht, so müßte er ihn bei Inanspruchnahme aus dem Vorvertrag wieder aufgeben. Geht er dagegen in den konkurrenzfreien Raum, dann kann er nicht damit rechnen, die der Sache nach verdiente Karenzentschädigung zu erhalten.

Aktenzeichen: 3 AZR 154/68

Urteil des BAG vom 18. April 1969

LAG Niedersachsen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 154/68

2 Sa 604/67 Niedersachsen

Verkündet
am 18. April 1969

gez. Groll,

Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

46

Urteil

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 18. April 1969 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Bundesrichter Dr. Gröninger und Dr. Thomas sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Dr. Schlick und Petersdorff für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 2. Februar 1968 - 2 Sa 604/67 - wird zurückgewiesen..
2. Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt den Beklagten aus einem Vorvertrag auf Abschluß einer Wettbewerbsvereinbarung in Anspruch.

Der Beklagte war seit 1943 Arbeitnehmer der Klägerin. Am 1. Januar 1964 schlossen die Parteien einen neuen Anstellungsvertrag. Danach war der Beklagte als Werkmeister in den Abteilungen Gleitlager und Spindelfertigung mit einem Gehalt von 950,-- DM tätig. Ziffer 5 und 7 des Anstellungsvertrages lauteten wie folgt:

"Ziff. 5:

Herr E erklärt sich bereit, auf Wunsch der Firma eine Vereinbarung über ein Wettbewerbsverbot zu treffen. Für diese gelten die gesetzlichen Bestimmungen.

Die Firma teilt Herrn E spätestens bei Ausspruch der Kündigung mit, ob sie von diesem Recht Gebrauch machen will.

Ziff. 7:

Für das Arbeitsverhältnis gelten im Übrigen die Vorschriften der zur Zeit gültigen Tarifverträge für die Angestellten in der niedersächsischen Metallindustrie."

Der Manteltarifvertrag für die Angestellten der Niedersächsischen Metallindustrie vom 5. März 1962 enthielt in der ab 1. Januar 1964 geltenden Fassung in § 13 folgende Regelung:

"Für kaufmännische Angestellte gelten hinsichtlich des Wettbewerbsverbots die Bestimmungen der §§ 74 ff. des Handelsgesetzbuches. Für die übrigen Angestellten finden hinsichtlich Dauer des Wettbewerbsverbots und Höhe der Wettbewerbsentschädigung die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches ebenfalls Anwendung."

Der Beklagte kündigte sein Arbeitsverhältnis am 18. August 1967 zum 30. September 1967.

Die Klägerin begehrt unter Berufung auf Ziff. 5 des Anstellungsvertrags, den Beklagten zu verurteilen, mit ihr eine im Klageantrag im einzelnen niedergelegte Wettbewerbsvereinbarung zu treffen.

Klage und Berufung blieben erfolglos. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Abschluß einer Wettbewerbsvereinbarung nicht zu. Der darauf gerichtete Vorvertrag vom 1. Januar 1964 ist unwirksam, weil er eine unbillige Fortkommensbeschwer für den Beklagten enthält (§ 133 f GewO). Im einzelnen gilt folgendes:

1. Der Beklagte war als Werkmeister technischer Angestellter (§ 133 a GewO). Ein mit ihm vereinbartes Wettbewerbsverbot wäre nach § 133 f GewO insoweit unverbindlich, wie es eine unbillige Erschwerung des Fortkommens des Beklagten enthält. Der zwischen den Parteien vereinbarte Vorvertrag, der den Abschluß eines Wettbewerbsverbots ermöglichen soll, ist ebenfalls insoweit unverbindlich, wie er eine unbillige Fortkommensbeschwer für den Beklagten enthält. Denn wenn § 133 f GewO Wettbewerbsvereinbarungen verbietet, die für den Arbeitnehmer eine unbillige Fortkommensbeschwer enthalten, muß dasselbe für entsprechende Vorverträge deshalb gelten, weil § 133 f GewO das gesetzliche Verbot aufstellt, Absprachen über die unbillige Fortkommensbeschwer eines technischen Angestellten zu treffen (§ 134 BGB).

Der zwischen den Parteien vereinbarte Vorvertrag enthält für den Beklagten aus zwei Gründen eine unbillige Fortkommensbeschwer, nämlich wegen der ihm darin zugemuteten Ungewißheit bei der Arbeitsplatzwahl (nachfolgend 2.) und außerdem wegen des ihm darin drohenden Verlustes einer Karenzentschädigung (nachfolgend 3.).

2. Wenn, wie im vorliegenden Fall, es in das Belieben des Arbeitgebers gestellt sein soll, ob er auf Grund des Vorvertrages von dem Arbeitnehmer die Eingehung einer Wettbewerbsvereinbarung verlangt oder nicht, dann bleibt für den Arbeitnehmer bis zur Auflösung des alten Arbeitsverhältnisses ungewiß, ob ihm künftig bei seinem neuen Arbeitgeber eine den bisherigen Arbeitgeber betreffende Wettbewerbstätigkeit verboten ist oder ob er bei seiner Arbeitsplatzwahl keinen



- 4 -

Beschränkungen unterliegt. Bei einer solchen Ungewißheit könnten, falls derartige Absprachen gültig wären, für den Arbeitnehmer Konfliktsituationen entstehen, die der bisherige Arbeitgeber ihm billigerweise nicht zumuten darf:

Würde der Arbeitnehmer einen Arbeitsplatz wählen, auf dem er seinem bisherigen Arbeitgeber Konkurrenz macht, müßte er damit rechnen, daß der alte Arbeitgeber unter Berufung auf den Vorvertrag von ihm den Abschluß eines Wettbewerbsverbots verlangt. Schlösse er das Wettbewerbsverbot ab, dürfte er seinen neuen Arbeitsvertrag nicht erfüllen; er müßte ihn entweder auflösen oder - unter Umständen mit Schadenersatzfolgen - brechen. Würde er das von ihm auf Grund des Vorvertrags geforderte Wettbewerbsverbot nicht abschließen oder würde er seine neue Wettbewerbstätigkeit nicht unterlassen, dann würde ihn der alte Arbeitgeber auf Unterlassung und Schadenersatz in Anspruch nehmen. Das alles wäre eine regelrechte "Zwickmühle". Derartige Behinderungen und Ungewißheiten bei der künftigen Arbeitsplatzwahl werden in der heutigen Zeit als unsozial empfunden und enthalten eine unbillige und daher unverbindliche Fortkommensbeschwer.

3. Hinzu kommt, daß der Vorvertrag im Falle seiner Gültigkeit es der Klägerin mühlos gestatten würde, sich der Pflicht zur Zahlung einer Karenzentschädigung zu entziehen.

a) Wettbewerbsverbote mit gewerblichen Angestellten, die keine Karenzentschädigung erhalten, sind nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts wegen unbilliger Fortkommensbeschwer regelmäßig unverbindlich (vgl. BAG 3, 296 = AP Nr. 3 zu § 133 f GewO; AP Nr. 4 und 8 zu § 133 f GewO; BAG 15, 320 = AP Nr. 15 zu § 133 f GewO; BAG 19, 267 = AP Nr. 19 zu § 133 f GewO; AP Nr. 20 zu § 133 f GewO).

Nach dem vorliegenden Vorvertrag könnte die Klägerin abwarten, bis der Beklagte einen neuen Arbeitsplatz gewählt hat. Macht er auf der neuen Stelle der Klägerin keine Konkurrenz, so könnte sie sagen, sie verlange von ihm nicht die Verabredung eines Wettbewerbsverbots, und sie könnte damit einer

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Verpflichtung zur Zahlung einer Karenzentschädigung aus dem Wege gehen. Ein Vorvertrag, der derartige Umgehungen des Grundsatzes der bezahlten Karenz zulässt, enthält nach der heutigen Auffassung des Arbeitslebens für den betroffenen Arbeitnehmer eine unzumutbare und unbillige Fortkommensbeschwer und ist insoweit ebenfalls nach § 133 f GewO ungültig.

b) Dem kann die Klägerin nicht entgegenhalten, nach § 75 a HGB stehe es in ihrem Belieben, ob sie auf ein eingegangenes Wettbewerbsverbot verzichte, und das gleiche müsse auch für den entsprechenden Vorvertrag gelten. Die Verzichtregelung des § 75 a HGB gilt nur für den Fall, daß ein Arbeitgeber kein Interesse mehr an der Einhaltung des Wettbewerbsverbots hat. Sie gilt nicht, wenn der Arbeitgeber auf das Wettbewerbsverbot deshalb verzichtet, weil er seine Einhaltung auf andere Weise erreicht hat und mit dem Verzicht nur die Zahlung der vereinbarten Karenzentschädigung einsparen will. So unzulässig handelt aber die Klägerin. Sie sinnt dem Beklagten als ihrem Arbeitnehmer an, er möge zunächst seine neue Arbeitsplatzwahl treffen und ihr bekanntgeben, und dann werde sie entscheiden, ob sie auf das nach dem Vorvertrag mögliche Wettbewerbsverbot entschädigungslos dann verzichte, falls der Beklagte ihr ohnehin keine Konkurrenz mache (Urteil vom 2. Dezember 1968 - 3 AZR 402/67 - [demnächst] AP Nr. 3 zu § 74 a HGB [zu 3 der Gründe]; ferner BAG 2, 258 [259] = AP Nr. 1 zu § 75 a HGB [zu 2 der Gründe]).

c) Auch aus der Entscheidung des Senats in BAG 19, 152 [163] = AP Nr. 18 zu § 133 f GewO [zu IV 3 der Gründe] ergibt sich nichts zu Gunsten der Klägerin. Wenn dort gesagt ist, mit hochbesoldeten Angestellten könnten auch solche Wettbewerbsverbote gültig vereinbart werden, in denen der Arbeitgeber sich vorbehalte, ob er beim Ausscheiden eine Entschädigung anbiete oder nicht, so ist das erkennbar nur für solche kaufmännischen oder technischen Angestellten angenommen worden, bei denen nach der damaligen Auffassung des Senats die Vereinbarung einer Karenzentschädigung keine Gül-



- 6 -

tigkeitsvoraussetzung für ein Wettbewerbsverbot war. (Wegen der Bedenken gegen die Gültigkeit der Sonderregelungen für entschädigungslose Wettbewerbsverbote mit Hochbesoldeten vgl. die zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts vorgesehenen Urteile des Senats vom 6. Dezember 1968 - 3 AZR 251/67 - und vom 30. Mai 1969 - 3 AZR 188/68 - [demnächst] AP Nr. 8 und Nr. 9 zu § 75 b HGB).

4. Nach allem erweist sich die Revision der Klägerin als unbegründet; sie war daher zurückzuweisen.

gez. Dr. Stumpf Dr. Gröninger Dr. Thomas
Dr. Schlick Petersdorff

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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

