

Aktenzeichen: 3 AZR 202/85

Bundesarbeitsgericht 3. Senat Urteil vom 4. Juni 1985

- 3 AZR 202/85 -

I. Arbeitsgericht
Krefeld

Urteil vom 18. Oktober 1984

- 5 Ca 1349/84 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 18. Januar 1985

- 4 Sa 1732/84 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Wettbewerbsverbot unter einer Bedingung

Gesetz: HGB §§ 74 ff.; BGB §§ 133, 157

Leitsätze:

K e i n e



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



3 AZR 202/85

4 Sa 1732/84 Düsseldorf

Verkündet am
4. Juni 1985

Haust,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund
der mündlichen Verhandlung vom 4. Juni 1985 durch den
Richter Schaub als Vorsitzenden, die Richter Griebeling
und Dr. Peifer sowie die ehrenamtlichen Richter Zieglwal-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ner und Halberstadt für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 18. Januar 1985 - 4 Sa 1732/84 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Krefeld vom 18. Oktober 1984 - 5 Ca 1349/84 - abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

3. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Der Beklagte war bei der Klägerin seit dem 1. Dezember 1973 als Außendienstmitarbeiter beschäftigt. In Ergänzung des Arbeitsvertrags vereinbarten die Parteien am 3. Oktober 1973 ein Wettbewerbsverbot, das folgenden Wortlaut hat:

"Während der Dauer des Dienstverhältnisses zwi-



schen den Vertragsschließenden sowie während der ersten beiden Jahre nach Beendigung des Dienstverhältnisses ist es dem Arbeitnehmer ohne vorherige schriftliche Zustimmung der Geschäftsleitung der Firma nicht gestattet, selbstständig oder unselbstständig, mittelbar oder unmittelbar in einem oder für ein Konkurrenzunternehmen der Firma tätig zu sein, insbesondere eine Stellung bei einem Konkurrenzunternehmen anzunehmen, sich an einem solchen mittelbar oder unmittelbar zu beteiligen oder dafür mittelbar oder unmittelbar, auch durch Beratung oder dergleichen tätig zu werden oder es in irgendeiner Weise zu fördern oder für eigene Rechnung Konkurrenzgeschäfte zu machen oder sich von Konkurrenzunternehmen Vergütungen für eine ausgeübte oder vorgesehene Tätigkeit gewähren oder versprechen zu lassen.

Das Konkurrenzverbot erstreckt sich auf den gesamten bis zum Ausscheiden des Arbeitnehmers von der Firma bearbeiteten Raum und die angrenzenden Regierungsbezirke, ferner auf Konkurrenzunternehmen, die von außerhalb diesen Gesamt-raum bearbeiten. Konkurrenzunternehmen sind solche Unternehmen, welche gleiche oder gleichartige Erzeugnisse wie die von der Firma vertriebenen herstellen oder vertreiben oder das zu tun beabsichtigen.

Der Arbeitnehmer erhält nach Beendigung seines Dienstverhältnisses für die Dauer des Konkurrenzverbotes eine Entschädigung in Höhe der Hälfte der von ihm zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen.

Es steht der Firma frei, vor Beendigung des Dienstverhältnisses auf die Einhaltung des Konkurrenzverbotes zu verzichten. Im übrigen finden für das Konkurrenzverbot wie auch für die Zahlung einer Entschädigung die Bestimmungen der §§ 74 bis 75 e HGB Anwendung."

Mit Schreiben vom 22. August 1983 kündigte die Klägerin das Arbeitsverhältnis fristgerecht zum 31. März 1984. In dem daran anschließenden Kündigungsschutzverfahren vor dem Arbeitsgericht Krefeld - 4 Ca 1767/83 - schlossen die Parteien einen Vergleich, in dem sie das Arbeitsverhältnis zum 31. März 1984 beendeten. Ziffer 4 des Vergleichs lautet:



"Die Parteien sind darüber einig, daß mit der Erfüllung dieses Vergleichs wechselseitig alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis und seiner Beendigung ihre Erledigung gefunden haben. Hiervon ausgenommen sind eventuell noch offenstehende Provisionsansprüche des Klägers sowie die Wettbewerbsabrede vom 3.10.83."

Am 2. April 1984 nahm der Beklagte eine Tätigkeit für die
A Schweißgerätevertrieb GmbH auf, die mit der Klägerin in Wettbewerb steht. Er stellte seine Tätigkeit wieder ein, nachdem sie ihm durch einstweilige Verfügung des Arbeitsgerichts Krefeld vom 10. April 1984 untersagt worden war. Mit Schreiben vom 26. April 1984 übersandte die Klägerin dem Beklagten die Arbeitspapiere und eine sogenannte Ausgleichsquittung mit der Bitte, diese unterschrieben zurückzusenden. Auf die Aufforderung des Beklagten, sie möge ihm nunmehr die fällige Karenzentschädigung zahlen, bat die Klägerin um Bekanntgabe seiner Bezüge gemäß § 74 c Abs. 2 HGB.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, das Wettbewerbsverbot sei rechtswirksam und verpflichte den Beklagten, jeglichen Wettbewerb im vereinbarten Rahmen zu unterlassen. Der Beklagte habe sich nicht nach den Vorschriften des HGB innerhalb der Monatsfrist losgesagt. Ein Rücktrittsrecht stehe ihm nicht zu. Die Klägerin hat beantragt,

dem Beklagten bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Zwangsgeldes in Höhe von 50.000,-- DM oder im Falle der Nichteintreibbarkeit einer Zwangshaft bis zu sechs Monaten zu untersagen, beginnend mit dem 1. April 1984 bis zum 31. März 1986 für die Firma A



Schweißgerätevertrieb GmbH, J straße 51,
 K , als Angestellter, freier Mit-
arbeiter oder als selbständiger Handelsver-
treter tätig zu werden.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat die Auffassung vertreten, das Wettbewerbsverbot sei bedingt und daher unverbindlich. Er habe daher die Möglichkeit, Wettbewerb zu treiben. Die Klägerin habe auf die Einhaltung der Wettbewerbsabrede verzichtet. Das ergebe sich daraus, daß sie seine Konkurrenzabsicht zum Anlaß einer Kündigung genommen habe, ihm die Steuerkarte zurückgegeben und eine Ausgleichsquittung vorgelegt habe. Im übrigen könne die Klägerin auf der Einhaltung des Verbots nur bestehen, wenn sie ihm die vollen vertragsgemäßen Leistungen zahle. Vorsorglich habe er den Rücktritt vom Wettbewerbsverbot erklärt, da die Klägerin mit ihren Zahlungspflichten in Verzug geraten sei.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Es hat das für jeden Fall der Zuwiderhandlung angedrohte Zwangsgeld von 50.000,-- DM auf 20.000,-- DM herabgesetzt. Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

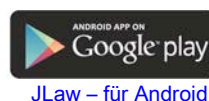
Die Revision des Beklagten ist begründet. Die Klägerin kann keine Rechte aus dem Wettbewerbsverbot herleiten. Dieses ist für den Beklagten unverbindlich, weil es unter der Bedingung ge-



geschlossen wurde, daß die Klägerin der nachvertraglichen Konkurrenzfähigkeit des Beklagten nicht zustimmt.

1. Bedingte Wettbewerbsverbote sind mit den Grundsätzen der §§ 74 ff. HGB nicht vereinbar. Das hat das Bundesarbeitsgericht in ständiger Rechtsprechung angenommen (vgl. BAG 30, 23 = AP Nr. 36 zu § 74 HGB, zu II 1 a der Gründe m.w.N.). Sie behindern den Arbeitnehmer bei der Suche nach einem neuen Arbeitsplatz erheblich, weil sie ihn zunächst im unklaren darüber lassen, ob eine Wettbewerbsunterlassung verlangt werden wird oder nicht. Dem Arbeitgeber bleibt in einem solchen Fall überlassen, wann er sich entscheiden will. Übernimmt der Arbeitnehmer in dieser Lage eine Wettbewerbstätigkeit, so kann sich sein früherer Arbeitgeber auf das Wettbewerbsverbot berufen und sowohl Unterlassung als auch Schadenersatz verlangen. Vermeidet der Arbeitnehmer wegen der Konkurrenzklausel eine Wettbewerbstätigkeit oder kann er dem Arbeitgeber aus anderen Gründen zur Zeit geschäftlich nicht gefährlich werden, so braucht dieser nur auf die Wettbewerbsunterlassung zu verzichten, um von allen Verpflichtungen frei zu werden. Auf diese Weise läßt sich das differenzierte System der Schutzvorschriften, das in den §§ 74 ff. HGB entwickelt wurde, umgehen (vgl. BAG, aaO).

2. Auch im Zustimmungsvorbehalt des Arbeitgebers zur nachvertraglichen Konkurrenzfähigkeit des Arbeitnehmers liegt eine Bedingung, die zur Unverbindlichkeit des Wettbewerbsverbots für den Arbeitnehmer führt.



Bereits in seiner Entscheidung vom 18. November 1967 - 3 AZR 471/66 - (BAG 20, 162 = AP Nr. 21 zu § 74 HGB, zu II 2 c der Gründe) hat der Senat in einer Vereinbarung, durch die die Konkurrenzfähigkeit eines Angestellten innerhalb eines Zeitraums von zwei Jahren nach Beendigung des Anstellungsverhältnisses von der vorherigen Zustimmung durch den früheren Arbeitgeber abhängig gemacht worden war, ein bedingtes Wettbewerbsverbot gesehen, weil der Arbeitgeber danach allein durch die Erteilung oder Versagung seiner Zustimmung über seine Pflicht zur Entschädigungszahlung verfügen konnte. Der Senat hat ausgeführt, ein vertraglicher Ausschluß der Entschädigungspflicht, auf den sich der Arbeitgeber gemäß § 75 d HGB nicht berufen könne, liege vor, wenn dieser Zweck mit dem Zustimmungserfordernis verfolgt werde, der Arbeitgeber also trotz Einhaltung des Wettbewerbsverbots durch den Angestellten nicht zur Zahlung von Entschädigung verpflichtet sein solle. Daran ist festzuhalten.

3. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts ist das Wettbewerbsverbot der Parteien in diesem Sinne bedingt geschlossen worden.

a) Grundsätzlich ist dem Beklagten nach Absatz 1 Satz 1 des Wettbewerbsverbots Wettbewerb untersagt. Von diesem Verbot kann die Klägerin den Beklagten befreien, indem sie ihre Zustimmung zur Konkurrenzfähigkeit des Beklagten erklärt. Die Parteien haben somit für das nachvertragliche Wettbewerbsverbot die gleiche Regelung getroffen, die nach § 60 Abs. 1 HGB für das Wettbewerbsverbot während des Arbeitsverhältnisses gilt. Entgegen der Auf-



fassung der Klägerin macht dies das Wettbewerbsverbot jedoch nicht rechtlich unbedenklich. Die Interessenlage ist nach Vertragsende anders als während des Arbeitsverhältnisses. Wird die Voraussetzung der Zustimmung des Arbeitgebers in ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot aufgenommen, so bezweckt der Arbeitgeber damit im allgemeinen auch, den Arbeitnehmer zu veranlassen, rechtzeitig seine Bewerbungen bekanntzugeben, um sich darüber klar zu werden, ob er das Wettbewerbsverbot aufheben soll oder nicht. Anders kann diese Vertragsklausel nicht ausgelegt werden, denn der vertraglichen Aufhebungsmöglichkeit des Wettbewerbsverbots brauchte in der Abrede nicht Rechnung getragen zu werden, sie versteht sich von selbst. Durch eine solche Zustimmungsklausel verschafft der Arbeitgeber sich die Möglichkeit, seine Pflicht zur Zahlung von Karenzentschädigung noch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses einseitig aufzuheben. Dies soll jedoch durch die Bestimmung des § 75 a HGB, von der nach § 75 d HGB nicht zum Nachteil des Handlungsgehilfen abgewichen werden kann, verhindert werden.

b) Zu Unrecht nimmt das Landesarbeitsgericht an, die in Absatz 1 Satz 1 des Wettbewerbsverbots vorgesehene Zustimmung der Klägerin könne nur auf Antrag des Beklagten erklärt werden. Der Hinweis des Landesarbeitsgerichts darauf, daß § 75 a HGB in Absatz 4 des Wettbewerbsverbots ausdrücklich erwähnt und dort auch auf die Bestimmungen der §§ 74 ff. HGB verwiesen sei, ist nicht zwingend. Auf diese Bestimmungen ist nur "im übrigen" verwiesen, also insoweit, wie keine vertraglichen Sonderregelungen bestehen. Wenn § 75 a HGB in Bezug genommen worden ist, so läßt sich für



die Auslegung des Begriffs der Zustimmung in Absatz 1 Satz 1 des Verbots hieraus nichts herleiten. Diese ist auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses denkbar und muß nach §§ 133, 157 BGB auch so verstanden werden, daß die Klägerin als Arbeitgeberin den Beklagten einseitig von der Wettbewerbsenthaltung entbinden kann.

4. Da das Wettbewerbsverbot somit für den Beklagten unverbindlich ist, weil es unter einer Bedingung abgeschlossen wurde, kommt es nicht darauf an, ob der Beklagte sich wirksam von dem Verbot losgesagt hat, er von ihm zurückgetreten ist oder ob die Klägerin auf die Einhaltung des Verbots verzichtet hat.

Schaub

Griebeling

Dr. Peifer

Zieglwalner

Halberstadt



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
(mobile App)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)