

Für das Nachschlagewerk! ja
Für die Fachpresse! ja
Für die amtliche Sammlung! ja

Gesetz: GewO § 133 f Abs. 1, § 133 a; HGB §§ 74, 74 a, 75 b,
75 d; BGB § 611 Konkurrenzklausele, § 138 Abs. 1; ZPO
§ 565 Abs. 3 Nr. 1

Leitsätze:

1. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts geht seit längerer Zeit ständig davon aus, daß auch ein außerhalb des Geltungsbe-
reichs der §§ 74 ff. HGB vereinbartes Wettbewerbsverbot ohne
Karenzentschädigung oder sonstige Gegenleistung des Arbeitgebers
in aller Regel das berufliche Fortkommen des Arbeitnehmers un-
billig erschwert und deshalb nicht als verbindlich anerkannt
werden kann. Das gilt bei technischen Angestellten insbesondere
dann, wenn das Wettbewerbsverbot sich als einschneidende Be-
lastung des Angestellten darstellt.
2. Ein mit einem technischen Angestellten vereinbartes Wettbe-
werbsverbot ist jedoch nicht schon dann wegen Fehlens einer
Karenzentschädigung oder einer sonstigen Gegenleistung des Ar-
beitgebers als unwirksam anzusehen, wenn es sich um einen sog.
hochbesoldeten technischen Angestellten handelt und ein ent-
sprechend hochbesoldeter Handlungsgehilfe gemäß § 75 b Satz 2
HGB durch ein Wettbewerbsverbot ohne Karenzentschädigung gebun-
den werden könnte (im Anschluß an Leitsatz 2 des zur Veröffent-
lichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmten Ur-
teils des Senates vom 5. Dezember 1966 - 3 AZR 207/66 - AP Nr. 1
zu § 75 b HGB).
3. Wettbewerbsverbote mit hochbesoldeten technischen Angestellten
können vorsehen, daß es dem Arbeitgeber überlassen bleibt, ob
er dem Arbeitnehmer beim Ausscheiden eine Karenzentschädigung
anbietet oder nicht. In diesem Sinne können Wettbewerbsverbote
mit hochbesoldeten Führungskräften oft ausgelegt werden.
4. Ein mit einem technischen Angestellten oder einem hochbesoldeten
technischen Angestellten vereinbartes Wettbewerbsverbot ist
wegen unbilliger Fortkommensbeschwer insoweit unverbindlich, wie
es keinen berechtigten geschäftlichen Interessen des Arbeit-
gebers dient. Insoweit enthält § 74 a Abs. 1 Satz 1 HGB einen
allgemeinen Grundsatz, der auch für Wettbewerbsverbote mit
technischen und hochbesoldeten technischen Angestellten gilt.
5. Ein mit einem technischen Angestellten oder mit einem hochbe-
soldeten technischen Angestellten vereinbartes Wettbewerbsver-
bot enthält regelmäßig eine unbillige Fortkommensbeschwer in-
soweit, wie der Arbeitgeber es für eine längere Zeit als zwei
Jahre nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses in Anspruch
nimmt. Insoweit enthält § 74 a Abs. 1 Satz 3 HGB ebenfalls
einen allgemeinen Grundsatz, der auch für Wettbewerbsverbote
mit technischen und hochbesoldeten technischen Angestellten gilt.

Aktenzeichen: 3 AZR 235/66

Urteil des BAG vom 2. Dezember 1966

LAG Düsseldorf
(Köln)



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

3 AZR 235/66

8 Sa 386/65 Düsseldorf Köln

Verkündet
am 2. Dezember 1966

gez. Groll,

Regierungsobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 2. Dezember 1966 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Bundesrichterrinnen Professorin Dr. Hilger und Dr. Meier-Scherling sowie die Bundesarbeitsrichter Handrack und Rossmann für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 22. März 1966 - 8 Sa 386/65 - teilweise aufgehoben.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Aachen vom 13. Oktober 1965 - 3 Ca 685/65 - teilweise wie folgt geändert:

Es wird festgestellt, daß dem Beklagten durch das Wettbewerbsverbot vom 19. Januar 1963 untersagt ist, ohne ausdrückliche schriftliche Zustimmung der Klägerin innerhalb der Bundesrepublik Deutschland

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

in der Zeit vom 1. April 1966 bis zum 31. März 1968 auf dem Gebiet der Entwicklung und Herstellung von Rührwerken tätig zu werden, unter der Voraussetzung, daß die Klägerin für diese Dauer des Wettbewerbsverbots an den Beklagten eine Entschädigung nach Maßgabe der §§ 74 ff. HGB zahlt.

2. Im übrigen wird die Revision der Klägerin zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Parteien wie folgt: Für die erste und zweite Instanz der Beklagte drei Viertel und die Klägerin ein Viertel, für die Revisionsinstanz jede Partei die Hälfte.

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

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Gültigkeit eines Wettbewerbsverbots aus folgendem Anlaß:

1. Die Klägerin stellt in ihrem Betrieb in D /Rhld. aufgrund eigener Entwicklungsarbeit Rührwerke und Apparate des chemischen Maschinenbaus her. Sie betreibt auch ein Zinkwalzwerk und eine Gießerei, in der sie Gußstücke aller Art für die chemische Industrie herstellt. Insgesamt beschäftigt sie etwa 400 bis 500 Arbeitnehmer.

Der Beklagte ist Verfahrensingénieur und trat am 1. April 1963 in die Dienste der Klägerin. Nach dem Anstellungsvertrag vom 19. Januar 1963 oblag ihm die Führung des Technikums und die spezielle Behandlung der bei der Klägerin auftretenden verfahrenstechnischen Fragen. Er war in der Folgezeit für die Klägerin nur auf dem Rührwerksektor tätig. Sein monatliches Bruttogehalt betrug anfangs 1.750,-- DM, später 2.000,-- DM; er hatte ferner Anspruch auf eine Jahresgratifikation, die ihm in Höhe eines Monatsgehaltes garantiert war. Die Frist für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses betrug für beide Parteien ein Jahr.

Bei der Einstellung des Beklagten ist zwischen den Parteien außerdem folgende Wettbewerbsklausel vereinbart worden:

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"Sie übernehmen für einen Zeitraum von drei Jahren nach eventueller Beendigung ihres Dienstverhältnisses die Verpflichtung, ohne unsere ausdrückliche schriftliche Genehmigung weder direkt noch indirekt ^{für} den Wettbewerb gegenüber dem Fabrikationsprogramm unserer Firma tätig zu werden, d.h. weder bei einem Unternehmen des Wettbewerbes noch selbst in einen Wettbewerb einzutreten."

2. Am 31. März 1965 kündigte der Beklagte sein Arbeitsverhältnis mit sofortiger Wirkung; danach wurde er nicht mehr für die Klägerin tätig. Er hat in der Folgezeit eine Tätigkeit bei der Firma P GmbH in B , aufgenommen, wo er seit dem 1. August 1965 als Geschäftsführer und technischer Leiter tätig ist. Die Firma P stellt ebenfalls Rührwerke her und steht zu der Klägerin im Wettbewerb. Die Klägerin hat in dem Weggang des Beklagten einen Vertragsbruch gesehen mit der Begründung, das Arbeitsverhältnis der Parteien ende im Hinblick auf die vereinbarte Kündigungsfrist von einem Jahr frühestens zum 31. März 1966; bis dahin müsse der Beklagte seine Dienste bei der Klägerin fortsetzen; während des Bestehens seines Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin müsse er eine Tätigkeit bei der Konkurrenzfirma P unterlassen.

Auf ihre dahingehenden Klageanträge ist der Beklagte in den Vorinstanzen dieses Rechtsstreites rechtskräftig verurteilt worden, seine Tätigkeit bei der Klägerin wieder aufzunehmen und bis zum 31. März 1966 fortzusetzen sowie ab sofort die Tätigkeit bei der Firma P zu unterlassen.

3. Nach seinem Weggang bei der Klägerin und im Zuge der daran anschließenden Auseinandersetzungen hat der Beklagte geltend gemacht, die Wettbewerbsvereinbarung vom 19. Januar 1963 bedeute für ihn eine unbillige Fortkommensbeschwer und sei daher für ihn nicht verbindlich. Die Klägerin hat demgegenüber den Standpunkt vertreten, die Wettbewerbsvereinbarung sei gültig. Es sei vor allem unschädlich, daß keine Kavenzentschädigung vereinbart sei. Bei Abschluß der Wettbewerbsvereinbarung sei noch nicht genügend bekannt gewesen, daß die Rechtsprechung Wettbewerbsverbote mit technischen

Angestellten regelmäßig nur dann als gültig anerkenne, wenn sie eine Entschädigung vorsehen. Dem trage sie jetzt dadurch Rechnung, daß sie sich dem Beklagten gegenüber verpflichte, für die Dauer der Wettbewerbsvereinbarung vom 19. Januar 1963 eine Entschädigung zu zahlen.

In erster Instanz hat die Klägerin beantragt festzustellen, daß die oben erwähnte Wettbewerbsklausel vom 19. Januar 1963 "mit der Maßgabe wirksam ist, daß die Klägerin verpflichtet ist, für die Dauer des Wettbewerbsverbots an den Beklagten eine Entschädigung zu zahlen." Das Arbeitsgericht hat die Klage als unbegründet abgewiesen.

In der Berufungsinstanz hat die Klägerin ihren Antrag eingeschränkt und beantragt festzustellen, daß das oben genannte Wettbewerbsverbot für das Teilgebiet chemischer Apparatebau und Rührwerkbau "mit der Maßgabe wirksam ist, daß die Klägerin verpflichtet ist, für die Dauer des Wettbewerbsverbotes an den Beklagten eine Karenzentschädigung nach Maßgabe der entsprechenden Anwendung der §§ 74 ff. HGB zu zahlen." Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

In der Revisionsinstanz verfolgt die Klägerin primär ihren Antrag aus der Berufungsinstanz weiter; hilfsweise schränkt sie ihn dahin ein, daß sie Feststellung der Gültigkeit des Wettbewerbsverbotes zeitlich nur für die Dauer von zwei Jahren, räumlich nur für das Gebiet der Bundesrepublik und gegenständlich-sachlich nur für Rührwerke, Filterpressen [nicht Filter allgemein], Doppel-Konusmischer [nicht Mischwerke allgemein], Kühl- und Trockenapparate begehrt.

Der Beklagte beantragt, die Revision der Klägerin zurückzuweisen. Er hält das Wettbewerbsverbot aus den vom Landesarbeitsgericht angeführten Gründen für unverbindlich.

Entscheidungsgründe:

I. Das Landesarbeitsgericht hat die Gültigkeit der Wettbewerbsvereinbarung vom 19. Januar 1963 an den Maßstäben der §§ 133 f Abs. 1 GewO, 138 Abs. 1 BGB gemessen. Es hat ausge-



führt, zugunsten des Beklagten als eines technischen Angestellten im Sinne des § 133 a GewO müsse geprüft werden, inwieweit ihn das Wettbewerbsverbot nach den gesamten Umständen unbillig in seinem Fortkommen beschwere und daher unverbindlich und nichtig sei. Hiervon ausgehend hat es die für den Beklagten in dem Wettbewerbsverbot vorgesehenen Beschränkungen seiner Betätigungsfreiheit im einzelnen in ihrer Bedeutung dargelegt; Es ist zu dem Ergebnis gekommen, diese Beschränkungen seien für den Beklagten sehr weitreichend. In solchen Fällen sei einem technischen Angestellten die Einhaltung eines Wettbewerbsverbotes ohne Zahlung einer Karenzentschädigung genausowenig zuzumuten wie einem Handlungsgehilfen. Daß der Beklagte nach seinem Arbeitseinkommen mit einem hochbesoldeten Handlungsgehilfen im Sinne von § 75 b Satz 2 HGB verglichen werden könne, sei unbeachtlich. Da die Wettbewerbsvereinbarung der Parteien keine Karenzentschädigung vorsehe, sei sie wegen unbilliger Fortkommensbeschwer gemäß § 133 f Abs. 1 GewO unverbindlich und nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig. Soweit die Klägerin anlässlich des Weggangs des Beklagten und später bereit gewesen sei, ihm für die Einhaltung des Wettbewerbsverbotes eine Entschädigung zu zahlen, sei dies unerheblich; denn das Wettbewerbsverbot sei von Anfang an seit seiner Vereinbarung unverbindlich und nichtig gewesen, und die spätere Zahlungsbereitschaft der Klägerin habe dieses unverbindliche und nichtige Wettbewerbsverbot nicht nachträglich gültig machen können.

II. Diese Begründung des Landesarbeitsgerichts ist nicht in allen Teilen frei von Rechtsfehlern.

1. Richtig ist die allgemeine Überlegung des Landesarbeitsgerichts. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts geht seit längerem ständig davon aus, daß auch ein außerhalb des Geltungsbereichs der §§ 74 ff. HGB vereinbartes Wettbewerbsverbot ohne Karenzentschädigung oder sonstige Gegenleistung des Arbeitgebers in aller Regel das berufliche Fortkommen des Arbeitnehmers unbillig erschwert und deshalb nicht als ver-



bindlich anerkannt wird. Das gilt bei technischen Angestellten insbesondere dann, wenn das Wettbewerbsverbot sich als einschneidende Belastung des Angestellten darstellt (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; vgl. das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmte Urteil vom 5. Dezember 1966 - 3 AZR 207/66 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 75 b HGB [V 3 a der Entscheidungsgründe]; Urteil vom 18. Februar 1967 - 3 AZR 290/66 - zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt [demnächst] AP Nr. 19 zu § 133 f GewO [IV 3 der Entscheidungsgründe]).

2. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch eine wesentliche Besonderheit des vorliegenden Rechtsstreites fehlerhaft beurteilt, die bei den früher entschiedenen Streitigkeiten über die Gültigkeit eines entschädigungslosen Wettbewerbsverbotes mit einem technischen Angestellten nicht gegeben war.

a) Der Beklagte gehörte, wie auch das Landesarbeitsgericht nicht verkennt, nach seinem Jahreseinkommen von anfangs 22.750,- DM, später 26.000,- DM, während der ganzen Dauer seines Arbeitsverhältnisses zu den Personen, die im Bereich des Rechts der Handlungsgehilfen als die sogenannten "Hochbesoldeten" bezeichnet werden, weil ihr Einkommen die in § 75 b Satz 2 HGB vorgesehenen Grenzen überschreitet. Die entsprechenden Einkommensgrenzen (zur Berechnung vgl. BAG 8, 194 ff. = AP Nr. 1 zu § 133 ab GewO; vgl. auch Baumbach-Duden, HGB, 17. Aufl., 1966, §§ 67, 68, 69 Anm. 2 B) betrugen im Frühjahr 1963 20.740,- DM und Anfang 1965 21.312,- DM (vgl. Baumbach-Duden, HGB, 16. Aufl., 1964, §§ 74 b, 74 c Anm. 2 A und 17. Aufl., 1966, §§ 74 - 74 c Anm. 2 F; vgl. auch Hohn, Betrieb 1967, 1038 [1041] zu Fußnote 49). Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts kommt diesem Umstand für die Frage, inwieweit das Wettbewerbsverbot für den Beklagten eine unbillige Fortkommensbeschwer enthält, eine rechtliche Bedeutung zu. Im einzelnen gilt hierzu folgendes:



b) § 75 b Satz 2 HGB gestattet es, mit hochbesoldeten Handlungsgehilfen Wettbewerbsverbote auch ohne Vereinbarung einer Karenzentschädigung abzuschließen. Dem liegt die Überlegung zugrunde, daß nach den Regeln der Erfahrung solche hochbesoldeten Personen nicht wie die sonstigen Handlungsgehilfen unter allen Umständen vor dem Abschluß entschädigungsloser Wettbewerbsverbote geschützt werden müssen. Oftmals ist ihnen wegen ihrer wirtschaftlichen und sozialen Lage, wegen der Höhe des vor ihrem Ausscheiden bezogenen Gehaltes und wegen des engen Vertrauensverhältnisses oder aus sonstigen Gründen zuzumuten, ein Wettbewerbsverbot auch ohne Karenzentschädigung einzuhalten; von ihnen kann auch erwartet werden, daß sie das Eingehen eines ihnen unbillig erscheinenden entschädigungslosen Wettbewerbsverbotes ablehnen. Der Arbeitgeber würde durch eine obligatorische Karenzentschädigung, die sich nach den Maßstäben des § 74 Abs. 2 HGB errechnet, zudem auch häufig über das zumutbare Maß belastet (vgl. Verhandlungen des Reichstages, XIII. Legislaturperiode I. Session, Aktenstück Nr. 575 [Gesetzentwurf zur Änderung des Handelsgesetzbuchs] S.731; dazu Kommissionsbericht [12.Kommission], aaO, Aktenstück 138/ S. 2837; vgl. weiter: Titze in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, Bd. 2, Kapitel 2, 1918, § 129, 4 a S. 811; Staub-Bondi, HGB, 12./13.Aufl., Bd. I, 1926, § 75 b Anm. 3).

c) Wenn aber hochbesoldete Handlungsgehilfen ein Wettbewerbsverbot ohne Karenzentschädigung vereinbaren können, muß das gleiche auch möglich sein, wenn es sich, wie vorliegend, um einen hochbesoldeten technischen Angestellten handelt. Anderenfalls wären in dieser Frage die technischen Angestellten besser gestellt als die Handlungsgehilfen, obgleich der gesetzliche Schutz bei letzteren umfassender ausgestaltet ist. Eine solche Differenzierung würde eines vernünftigen Sinnes entbehren. Deshalb hat der Senat bei einem technischen Angestellten, der für eine Tätigkeit außerhalb Europas angestellt war, in Anlehnung an § 75 b Satz 1 HGB ebenfalls angenommen, daß ein mit ihm vereinbartes Wettbe-

- 8 -



werbsverbot nicht schon wegen Fehlens einer Karenzentschädigung oder einer sonstigen Gegenleistung des Arbeitgebers als unwirksam anzusehen ist, wenn ein Handlungsgehilfe unter entsprechenden Voraussetzungen durch ein Wettbewerbsverbot ohne Vereinbarung einer Karenzentschädigung gebunden werden könnte (vgl. das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmte Urteil des Senats vom 5. Dezember 1966 - 3 AZR 207/66 - [demnächst] = AP Nr. 1 zu § 75 b HGB [Leitsatz 2 und Ziffer V 3 a der Entscheidungsgründe]).

3. Es ergibt sich somit, daß das Landesarbeitsgericht die fehlende Vereinbarung einer Karenzentschädigung zugunsten des Beklagten mit einem falschen Gewicht angesetzt hat: Es hat die fehlende Vereinbarung einer Karenzentschädigung in einer weitgehenden Anlehnung an § 74 Abs. 2 HGB praktisch als absoluten Grund für die Ungültigkeit der Wettbewerbsabrede angesehen, obwohl selbst für hochbesoldete Handlungsgehilfen nach § 75 b Satz 2 HGB das Fehlen der Vereinbarung einer Karenzentschädigung keinen absoluten Ungültigkeitsgrund bildet.

III. Demnach hätte das Landesarbeitsgericht bei richtiger Berücksichtigung des aus § 75 b Satz 2 HGB sich ergebenden Gesetzeswillens prüfen müssen, ob das Wettbewerbsverbot den Beklagten insgesamt in seinem Fortkommen unbillig beschwerte. Zu den hierbei zu berücksichtigenden Umständen gehört auch die fehlende Karenzentschädigung, die aber bei Hochbesoldeten nicht eine absolute zur Ungültigkeit führende Beschwer ist. Der Senat kann; da die dafür erheblichen Tatsachen feststehen, die gebotene Prüfung selbst vornehmen (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Er ist zu dem Ergebnis gekommen, daß das Wettbewerbsverbot nur teilweise unverbindlich ist. Im einzelnen gilt hierzu folgendes:

1. Eine unbillige Fortkommensbeschwer liegt für den Beklagten gegenständlich insoweit vor, wie die Klägerin das Wettbewerbsverbot für andere Gebiete als das Ruhrwerkgebiet in Anspruch nimmt.

a) Nach den vom Landesarbeitsgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen, gegen die Revisionsrügen nicht erhoben sind, und nach dem vorinstanzlichen Akteninhalt war der Beklagte während seiner Dienstzeit bei der Klägerin nur auf dem



Rührwerksektor tätig. Daß er darüber hinaus auf anderen Gebieten, insbesondere dem Gebiete des chemischen Apparatebaus, tätig gewesen oder mit dem Bau der Apparate befaßt worden sei, von denen der Hilfsantrag der Revision spricht, ist von der Klägerin in den Vorinstanzen nicht substantiiert behauptet worden.

b) Unter diesen Umständen ist kein berechtigtes geschäftliches Interesse ersichtlich, das es rechtfertigen könnte, den Beklagten auf anderen Gebieten als dem Rührwerksektor in seiner Betätigungsfreiheit und seinem Fortkommen zu beschränken. Die Inanspruchnahme des Beklagten stellt insoweit eine unbillige Fortkommensbeschwer dar. Das ergibt sich aus folgenden Überlegungen:

Der Gesetzgeber hat in § 74 a Abs. 1 Satz 1 HGB Wettbewerbsverbote mit Handlungsgehilfen insoweit als unverbindlich bezeichnet, als sie keinem berechtigten geschäftlichen Interesse des Arbeitgebers dienen. Diese Vorschrift gilt auch für hochbesoldete Handlungsgehilfen, weil § 75 b Satz 2 HGB Wettbewerbsverbote mit hochbesoldeten Handlungsgehilfen nur von dem sonst zwingenden Erfordernis der bezahlten Karenz (§ 74 Abs. 2, § 75 d HGB), nicht jedoch von dem in § 74 a Abs. 1 Satz 1 HGB aufgestellten Erfordernis eines berechtigten geschäftlichen Interesses befreit. An einem berechtigten geschäftlichen Interesse fehlt es in der Regel, wenn ein Handlungsgehilfe durch ein Wettbewerbsverbot auf einem Tätigkeitsbereich beschränkt werden soll, der zwar zum Arbeitsbereich seines Arbeitgebers gehört, in dem er aber niemals tätig war (vgl. BAG AP Nr. 2 zu § 74 a HGB; wegen der Besonderheiten bei einer Tätigkeit in Entwicklungsländern vgl. das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmte Urteil vom 5. Dezember 1966 - 5 AZR 207/66 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 75 b HGB).

Es bestehen keine Bedenken, den Willen des Gesetzgebers in § 74 a Abs. 1 Satz 1 HGB dahin zu verstehen, daß er damit generell eine bestimmte Fallgruppe einer unbilligen Fort-



kommensbeschwer beschrieben und gekennzeichnet hat. Das gestattet es, das, was nach § 74 a Abs. 1 Satz 1 HGB als unbillige Fortkommensbeschwer bewertet werden muß, im Rahmen von § 133 f Abs. 1 GewO ebenfalls als unbillige Fortkommensbeschwer zu bewerten (vgl. die zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmten Urteile vom 5. Dezember 1966 - 3 AZR 207/66 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 75 b HGB [V 3 der Entscheidungsgründe], vom 28. Januar 1966 - 3 AZR 374/65 - AP Nr. 18 zu § 74 HGB [IV 1 der Entscheidungsgründe] und vom 18. Februar 1967 - 3 AZR 290/66 - [demnächst] AP Nr. 19 zu § 133 f GewO [III 2 b der Entscheidungsgründe]; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. I, 7. Aufl., 1963, § 38 II B am Ende, S. 259). Somit fehlt es an einem berechtigten geschäftlichen Interesse soweit die Klägerin den Beklagten auf Gebieten, auf denen er bei ihr nicht gearbeitet hat, in seinem künftigen Tätigkeitsfeld beschränken und das Wettbewerbsverbot für andere Gebiete als den Rührwerkssektor in Anspruch nehmen will.

Soweit in früheren Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts der Grundsatz aufgestellt worden ist, es sei die Aufgabe des Gesetzgebers und nicht der Gerichte, dem gewerblichen und sonstigen Angestellten ein gleich gutes Recht der Wettbewerbsvereinbarungen zu gewähren, wie sie §§ 74 ff. HGB für Handlungsgehilfen enthalten (vgl. insoweit die Nachweise in BAG 15, 329 [332, 333] = AP Nr. 16 zu § 133 f GewO), steht das nicht der Anwendung solch allgemeiner Grundsätze entgegen, wie sie der Gesetzgeber in §§ 74 ff. HGB für Handlungsgehilfen ausgesprochen hat.

Der Gesetzgeber hat das Recht der Wettbewerbsvereinbarungen bisher nur für die Gruppe der Handlungsgehilfen (§§ 74 ff. HGB) und der Handelsvertreter (§ 90 a HGB) näher ausgestaltet; für technische Angestellte hat er sich mit der Generalklausel des § 133 f GewO begnügt; für sonstige Arbeitnehmergruppen, z.B. die technischen Arbeiter, fehlt es an gesetzlichen Regelungen, obwohl auch bei ihnen Wettbewerbsverbote praktisch werden können (vgl. BAG 10, 316 = AP Nr. 1 zu § 133 g GewO; BAG AP Nr. 1 zu § 611 BGB Konkurrenzklausel; vgl. ferner das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmte Urteil vom 29. April 1966 - 3 AZR 460/65 - AP Nr. 21 zu § 611 BGB Konkurrenzklausel). Soweit bei diesen zuletzt genannten



Arbeitnehmergruppen die Frage auftaucht, inwieweit Wettbewerbsverbote eine unbillige Fortkommensbeschwer enthalten, ist es legitim und unerlässlich, dies weitgehend nach dem Vorbild zu beantworten, das für Einzelfragen in §§ 74 ff. HGB vom Gesetzgeber aufgestellt worden ist. Anderenfalls könnte sich die Rechtsprechung nicht an einem gesetzgeberischen Willen orientieren und müßte sie nach Maßstäben greifen, deren Berechtigung und sachliche Richtigkeit zweifelhaft ist.

2. Eine weitere unbillige Fortkommensbeschwer liegt für den Beklagten insoweit vor, als die Klägerin ausweislich des Hauptantrages ihn auch über das Gebiet der Bundesrepublik hinaus in Anspruch nimmt. Auch insoweit ist kein berechtigtes geschäftliches Interesse der Klägerin an einer solchen Fortkommenserschwerung des Beklagten dargelegt. Das führt aus der - wie soeben erörtert - gestatteten Anlehnung an die gesetzgeberische Konzeption des § 74 a Abs. 1 Satz 1 HGB zu dem Ergebnis, daß insoweit das Wettbewerbsverbot ebenfalls unverbindlich ist.

3. Eine weitere unbillige Fortkommensbeschwer ist für den Beklagten in zeitlicher Beziehung insoweit gegeben, als die Klägerin das Wettbewerbsverbot für eine längere Zeit als zwei Jahre nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses in Anspruch nimmt. Für Handlungsgehilfen, auch wenn sie sogenannte Hochbesoldete sind, sieht der Gesetzgeber in § 74 a Abs. 1 Satz 3 HGB zwingend (§ 75 d HGB) vor, daß Wettbewerbsverbote nicht auf einen Zeitraum von mehr als zwei Jahren von der Beendigung des Arbeitsverhältnisses an erstreckt werden können. Der Senat entnimmt dieser gesetzlichen Regelung ebenfalls den Willen des Gesetzgebers, daß damit näher beschrieben werden soll, wann in zeitlicher Beziehung in einem Wettbewerbsverbot eine unbillige Fortkommensbeschwer regelmäßig anzunehmen ist. Nach dem soeben Ausgeführten [III 1 b dieser Entscheidungsgründe] ist es wiederum legitim, diesen gesetzgeberischen Willen zur Richt-



schnur auch dann zu nehmen, wenn es darum geht, ob ein Wettbewerbsverbot mit einem technischen Angestellten in zeitlicher Beziehung eine unbillige Fortkommensbeschwer darstellt. Es sind für den vorliegenden Fall keine Tatumstände ersichtlich, die es rechtfertigen könnten, von der in § 74 a Abs. 1 Satz 3 HGB vom Gesetzgeber vorgezeichneten Bewertung einer in zeitlicher Beziehung unzumutbaren Fortkommensbeschwer abzuweichen.

IV. Keine unbillige Fortkommensbeschwer dagegen liegt für den Beklagten vor, soweit ihm in dem Wettbewerbsverbot eine Bindung auf dem Rührwerksektor für die Dauer von zwei Jahren im Bereich der Bundesrepublik angesonnen wird. Insoweit ist das Wettbewerbsverbot gültig. Bei dieser Bewertung hat sich der Senat von folgenden Erwägungen leiten lassen:

1. Der Beklagte war bei der Klägerin als qualifizierte technische Führungskraft auf dem Gebiet des Rührwerkbaus tätig. Er hatte als solcher besonderen Einblick und Zugang zu den sich auf Rührwerke beziehenden Fabrikationsmethoden und Betriebsgeheimnissen der Klägerin. Diese hatte daher ein besonderes berechtigtes Interesse, ihm die Verwertung dieser Kenntnisse in einem Konkurrenzbetrieb für eine Zeit von zwei Jahren zu verwehren.
2. Die darin liegende Beschränkung der Betätigungsfreiheit des Beklagten stellt für ihn als Spezialisten auf dem Rührwerksektor zwar eine Fortkommenserschwerung dar, sie ist jedoch nicht unbillig. Die Ausbildung des Beklagten auf dem Gebiet des Maschinenbaus, seine frühere Beschäftigung als Entwicklungsingenieur (Bl. 28 VA), seine Praxis bei der Klägerin als Verfahrensingenieur, seine Spezialkenntnisse auf dem Gebiet der Flüssigkeitszerstäubung und der Filterpressen (Bl. 26 VA) gaben ihm die Möglichkeit, nach seinem Ausscheiden aus dem Dienst der Klägerin im April 1966 in Betrieben für Maschinen-, Apparate- und Gerätebau unter- und weiterzukommen. Bei Vereinbarung der Wettbewerbsabrede war der Beklagte erst 40 1/2 Jahre, bei seinem Ausscheiden erst 43 1/2 Jahre alt (vgl. Bl. 28 VA), also noch keineswegs in einem Alter, in dem ein örtlicher und



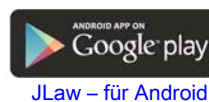
fachlicher Wechsel als übermäßig schwerwiegend empfunden wird. Regelmäßig steht ein Mann zwischen 40 und 45 Jahren bei einer sehr vielseitig verwertbaren Ausbildung als Maschinenbauingenieur und der Ergänzung dieser Ausbildung durch die gesammelte praktische Erfahrung auf einem gewissen leistungsmäßigen Höhepunkt; nach einer nur zweijährigen Tätigkeit als Rührwerkspezialist bei der Klägerin kann er mit diesem Spezialgebiet auch nicht derart verwachsen gewesen sein, daß sich seine Fähigkeit^{en} auf dieses Gebiet beschränkten; die Verwertung seiner bisherigen Berufserfahrungen auf allen anderen Gebieten des Maschinenbaus war ihm nicht verwehrt, insbesondere auch nicht seiner Erfahrungen als Verfahrensingenieur. Außerdem konnte der durch die Wettbewerbsabrede erzwungene Übergang in einen anderen Produktionszweig ihm einen beruflichen Vorteil in Form einer Ausweitung seiner Erfahrung und Ergänzung seiner Fähigkeiten bringen, der den Nachteil der Einarbeitung aufwiegt.

Daß sich der Beklagte zu einem Wohnungswechsel veranlaßt sah, fällt hier nicht ins Gewicht; denn das wurde, wie unstreitig, nicht durch die Wettbewerbsklausel, sondern die besonderen familiären Schwierigkeiten ausgelöst, die der Beklagte hatte.

3. Die mit der Bindung auf dem Rührwerksektor für die Dauer von zwei Jahren im Bereich der Bundesrepublik trotzdem immer noch gegebene Fortkommenserschwerung wird in ihrem Gewicht für den Beklagten dadurch abgemildert, daß die Klägerin sich nachträglich, jedoch lange vor seinem rechtlichen Ausscheiden bei der Klägerin, bereit erklärt hat, dem Beklagten eine Entschädigung zu zahlen. Darunter hat sie ausweislich ihrer Anträge in der Berufungs- und Revisionsinstanz eine Karenzentschädigung verstanden, wie sie nach §§ 74 Abs. 2, 75 d HGB unabdingbare Voraussetzung für die Gültigkeit eines Wettbewerbsverbots mit nicht hochbesoldeten Handlungsgehilfen ist.



Zu Unrecht hat das Landesarbeitsgericht angenommen, auf das nachträgliche Angebot dieser Entschädigung komme es bei der nach § 133 f Abs. 1 GewO gebotenen Abwägung aller Umstände deshalb nicht an, weil das Wettbewerbsverbot von Anfang an unverbindlich und nichtig gewesen sei und durch das nachträgliche Angebot der Entschädigung nicht habe gültig werden können. Bei einem Wettbewerbsverbot mit einem hochbesoldeten Angestellten - sei er Handlungsgehilfe oder technischer Angestellter - ist nach dem oben zu II 2 und II 3 dieser Entscheidungsründe Ausgeführten die Vereinbarung einer Karenzentschädigung keine absolute Gültigkeitsvoraussetzung. Deshalb können mit hochbesoldeten Angestellten auch solche Wettbewerbsverbote gültig vereinbart werden, in denen der Arbeitgeber sich vorbehält, ob er beim Ausscheiden eine Entschädigung anbietet oder nicht. Solche Absprachen dürfen nur nach ihrem Gesamtinhalt keine unbillige Fortkommenserschwerung enthalten. Für eine Vertragsgestaltung, bei der die Zahlung einer Karenzentschädigung vorbehalten wird, können durchaus eine Reihe von praktischen Überlegungen sprechen. Der Arbeitgeber kann z.B. ein verständliches Interesse daran haben, die Frage, ob und in welcher Höhe eine Karenzentschädigung in Betracht kommt, vorab zurückzustellen und von der Qualifikation des Arbeitnehmers bei seinem Ausscheiden, von der ihm dann drohenden Konkurrenz oder sonstigen Umständen abhängig machen. Solche Absprachen sind bei hochbesoldeten Führungskräften jedenfalls nicht ungewöhnlich. Im vorliegenden Fall war die zwischen den Parteien vereinbarte Wettbewerbsklausel nach den Auslegungsmaßstäben, wie sie Führungskräfte nach der Verkehrssitte im Arbeitsleben und nach Treu und Glauben gegen sich gelten lassen müssen, dahin zu verstehen, daß bei einem eventuellen Ausscheiden des Beklagten die Parteien über die Anwendung oder Nichtanwendung des Wettbewerbsverbotes und im Falle seiner Anwendung auch über die evtl. zu bezahlende Karenzentschädigung näher verhandeln würden. So ist auch tatsächlich zwischen den Parteien verfahren worden. Als nach dem Weggang des Beklagten Ende März 1963 zwischen den Parteien Verhandlungen stattfanden, ist, wie unstreitig, dem Beklagten eine Entschädigung von der



Klägerin angeboten worden, falls er nicht zur Konkurrenz gehe. Zu einer Zusage der Karenzentschädigung durch die Klägerin kam es dann nicht, weil der Beklagte der Klägerin wahrheitswidrig verschwiegen hat, daß er zu einer Konkurrenzfirma gehen wollte.

4. Insgesamt ergibt sich somit, daß die festgestellte Bereitschaft der Klägerin, im angebrachten Falle eine Entschädigung zu zahlen, für sie und gegen eine unbillige Fortkommensbeschwer des Beklagten spricht. Dem entspricht es im Ergebnis, daß schon früher, wenn auch ohne nähere Begründung, der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts zu § 133 f Abs. 1 GewO ausgesprochen hat, es sei zugunsten des Arbeitgebers in die Waagschale zu werfen, wenn er nachträglich eine Karenzentschädigung angeboten hat, die ursprünglich nicht ausgesetzt war (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 133 f GewO).

V. Zusammengefaßt ergibt sich somit: Es war unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils und unter teilweiser Abänderung des erstinstanzlichen Urteils festzustellen, daß dem Beklagten durch das Wettbewerbsverbot vom 19. Januar 1963 untersagt ist, ohne ausdrückliche Zustimmung der Klägerin in der Zeit vom 1. April 1966 bis zum 31. August 1966 auf dem Gebiet der Entwicklung und Herstellung von Rührwerken tätig zu werden, unter der Voraussetzung, daß die Klägerin für diese Dauer des Wettbewerbsverbots eine Entschädigung nach Maßgabe der §§ 74 ff. HGB bezahlt. Daß die Gültigkeit nur für den Fall der Bezahlung einer Entschädigung festgestellt wird, beruht darauf, daß die Klägerin einen dahingehenden Antrag gestellt hat, über den das Gericht nach § 308 Abs. 1 ZPO nicht hinausgehen darf. Im übrigen mußte die Revision der Klägerin zurückgewiesen werden.

gez. Dr. Stumpf Hilger Dr. Meier-Scherling

W. Rossmann Handrack

