

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

45

24. APR. 1970

Gesetz: HGB §§ 60, 61, § 70 Abs. 2 und § 72 (in der
bis zum 31. August 1969 geltenden Fassung);
BGB § 242 Auskunftspflicht, § 249, § 273

Leitsätze: 1. Ein leitender Angestellter (Filialleiter),
dem die Pflege des Kundenkreises seines
Arbeitgebers anvertraut ist, darf nach
§ 60 Abs. 1 HGB, solange er vertraglich
gebunden ist und von seinem Arbeitgeber
bezahlt wird, seine Stellung nicht dazu
ausnutzen, um bei dessen Kunden für
eigene Zwecke zu werben.

2. Muß ein Arbeitgeber wegen einer frist-
losen Entlassung seines auswärts be-
schäftigten Filialleiters, die dieser
durch vertragswidriges Verhalten ver-
schuldet hat, leitende Angestellte bis
zur Neubesetzung des Postens in die ver-
waiste Filiale schicken, so umfaßt der
von dem entlassenen Filialleiter zu er-
setzende Auflösungsschaden auch das an-
teilige Gehalt dieser Angestellten. Es
kommt nicht darauf an, ob die reguläre
Arbeit dieser Angestellten von anderen
übernommen, ob sie von den Angestellten
selbst später nachgeholt worden oder
ob sie liegen geblieben ist.

Der Arbeitgeber muß sich jedoch im Wege
der Vorteilsausgleichung anrechnen lassen,
was er infolge der fristlosen Kündigung
an Gehalt für den entlassenen Filial-
leiter gespart hat.

Aktenzeichen: 3 AZR 324/69

Urteil des BAG vom 24. April 1970 LAG Hamburg



Verkündet
am 24. April 1970

Im Namen des Volkes!

gez. Groll,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 24. April 1970 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Bundesrichterin Professorin Dr. Hilger und den Bundesrichter Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Handrack und Dr. Färthmann für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 30. Mai 1969 - 1 Sa 31/68 - insoweit aufgehoben, wie es die Widerklage der Beklagten abgewiesen und über die Kosten entschieden hat.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. Der Klageantrag auf Zahlung ist dem Grunde nach gerechtfertigt, soweit die Beklagte Erstattung der Auslagen für den Mietwagen sowie anteilige Büro- und Garagenmiete verlangt.
3. Der Kläger wird verurteilt, Auskunft zu erteilen, in welchen Fällen er vor dem 27. Januar 1965 im Kundenkreis der Beklagten für sich geworben hat.
4. Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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

Tatbestand:

Die Beklagte betreibt eine internationale Spedition mit sieben Niederlassungen in Deutschland. Der Kläger war seit September 1962 Leiter ihrer Zweigniederlassung in Hamburg; er erhielt ein Monatsgehalt von 1.000.-- DM brutto zuzüglich Provision aus dem acquirierten Umsatz. Die Beklagte zahlte ihm ferner für kleinere Auslagen eine Spesenpauschale in Höhe von 250.-- DM und für das im Rahmen seiner Wohnung zur Verfügung gestellte Büro 250.-- DM. Sie stellte ihm auch einen Dienstwagen.

Am 11. Januar 1965 gründete der Kläger durch notariellen Vertrag eine offene Handelsgesellschaft zusammen mit einem Transportunternehmer, der zu der Beklagten in einem Beschäftigungsvertrag stand. Nach dem 27. Januar 1965 beantragte er die Eintragung in das Handelsregister des Amtsgerichts Hamburg.

Schon während seiner Tätigkeit für die Beklagte teilte der Kläger sowohl einigen Beladern als auch Frachtführern der Beklagten mit, daß er beabsichtige, sich selbständig zu machen, und auch späterhin auf weitere Zusammenarbeit rechnen.



Als die Beklagte hiervon erfuhr, kündigte sie dem Kläger am 27. Januar 1965 fristlos. Diese fristlose Kündigung nahm der Kläger hin. Mit der Klage machte er noch verschiedene Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltend (Auskunftserteilung über die verdiente Provision, Urlaubsabgeltungsansprüche und Restprovisionsansprüche); diese Ansprüche hat das Arbeitsgericht rechtskräftig erledigt.

Mit einer am 10. März 1965 bei dem Arbeitsgericht eingegangenen Widerklage verfolgt die Beklagte Schadensersatzansprüche, insbesondere deshalb, weil der Kläger ihr noch während des bestehenden Arbeitsverhältnisses durch Abwerbung bei Kunden und Frachtführern Schaden zugefügt habe. Von diesen Ansprüchen sind noch im Streit:

- | | |
|---|-------------|
| (1) Anspruch auf Erstattung der Unkosten, die die Beklagte deshalb erlitten haben will, weil sie leitende Angestellte zur Schadensabwehr oder -minderung nach Hamburg schicken mußte, in Höhe von | 3.509,70 DM |
| (2) Anspruch auf Erstattung der Garagenmiete | 45,-- DM |
| (3) Anspruch auf Erstattung anteiliger Bürokosten | 29,50 DM |
| (4) Unkosten durch einen Mietwagen | 301,20 DM. |

So errechnet sich der jetzt noch anhängige Zahlungsantrag in Höhe von 3.885,40 DM nebst Zinsen.

Außerdem beantragt die Beklagte, den Kläger zu verurteilen,

Auskunft darüber zu erteilen, in welchen Fällen er während der Vertragsdauer als eigener Unternehmer im Kundenkreis der Beklagten tätig geworden ist,

und der Beklagten allen Schaden zu ersetzen, der ihr durch die Vertragsbrüche des Klägers während der Vertragsdauer, insbesondere in der Zeit von November 1964 bis zum 26. Januar 1965, entstanden ist und noch entstehen wird.



Das Arbeitsgericht hat die Widerklage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten, soweit sie sich auf die jetzt noch anhängigen Anträge bezog, zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihre Widerklage weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Der Kläger muß den Schaden ersetzen, den die Beklagte dadurch erlitten hat, daß er schon vor dem 27. Januar 1965 für sein eigenes Unternehmen geworben hat.

1. Der Kläger hat durch seine Werbung bei Kunden der Beklagten schon vor dem 27. Januar 1965 gegen die ihm gegenüber der Beklagten obliegenden Vertragspflichten verstoßen.

a) Nach § 60 Abs. 1 HGB darf ein Handlungsgehilfe ohne Einwilligung seines Arbeitgebers weder in dessen Handelszweig ein Handelsgewerbe betreiben noch in dem Handelszweig seines Arbeitgebers für eigene oder fremde Rechnung Geschäfte machen (vgl. das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmte Urteil des Senats vom 25. Mai 1970 - 3 AZR 384/69 - demnächst AP Nr. 4 zu § 60 HGB). Damit gibt das Gesetz einen allgemeinen Rechtsgedanken wieder, der seine Grundlage in der vertraglichen Treu- und Rücksichtspflicht des Arbeitnehmers hat. Der Arbeitnehmer muß sich aufgrund seines Arbeitsvertrages für die Interessen des Arbeitgebers und das Gedeihen des Betriebes einsetzen und alles unterlassen, was dem Arbeitgeber oder dem Betrieb abträglich ist. Er darf deshalb, solange das Arbeitsverhältnis besteht, keine Konkurrenztaetigkeit ausüben (BAG, Urteil vom 17. Oktober 1969 - 3 AZR 442/68 - demnächst AP Nr. 7 zu § 611 BGB Treuepflicht zu III 3 a der Gründe; AP Nr. 1 zu § 506 BGB zu I 5 der Gründe).

Es kann dahin stehen, ob der Kläger schon vor dem 27. Januar 1965 im Handelszweig der Beklagten "ein Handelsgewerbe betrieben" hat oder ob nicht das Landesarbeitsgericht insoweit zutreffend in dem Verhalten des Klägers nur erlaubte Vorbereitungshandlungen gesehen hat. Es ist jedenfalls nicht



richtig, wenn das Landesarbeitsgericht auch den zweiten Tatbestand des § 60 Abs. 1 HGB verneint und ausführt, der Kläger habe in dieser Zeit auch noch nicht im Handelszweig der Beklagten "für eigene Rechnung Geschäfte gemacht".

b) Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist unter Geschäftemachen im Sinne von § 60 Abs. 1 HGB jede, wenn auch nur spekulative, auf Gewinn gerichtete Teilnahme am Geschäftsverkehr zu verstehen. Darunter fällt auch das bloße Vorbereiten der Vermittlung und des Abschlusses von Geschäften, deren Vermittlung und Abschluß einem Angestellten obliegt. (BAG 14, 72 [77] = AP Nr. 3 zu § 60 HGB [zu I b, bb der Gründe]; AP Nr. 1 zu § 61 HGB [zu II 2 der Gründe]).

c) Damit verträgt es sich nicht; wenn das Landesarbeitsgericht es für erlaubt hält, daß der Kläger bei den Kunden seines Arbeitgebers - gleichsam als Marktanalyse - "vorgefühlt" habe, ob er später einmal als selbständiger Kaufmann Möglichkeiten zu Geschäftsabschlüssen und -verbindungen bei ihnen haben werde.

Der Wert eines Unternehmens liegt zu einem erheblichen Teil in dem Kundenkreis, den es sich geschaffen hat und mit dem es rechnet. Die Pflege dieses Kundenkreises ist dem Filialleiter anvertraut; der Unternehmer ist für seine Beziehungen zu den Kunden auf seine leitenden Angestellten angewiesen. Für den Kunden wird das Unternehmen durch den Angestellten repräsentiert, mit dem er verhandelt und der die Geschäfte für ihn erledigt. Für ihn ist vielfach das Vertrauen in den angestellten Repräsentanten des Unternehmens gleichbedeutend mit dem Vertrauen in das Unternehmen selbst. Dann darf aber ein solcher Angestellter, solange er vertraglich gebunden ist und von seinem Arbeitgeber bezahlt wird, seine Stellung nicht dazu ausnutzen, um bei dessen Kunden für eigene Zwecke zu werben.

d) Man kann auch nicht mit dem Landesarbeitsgericht trennen zwischen unerlaubter Werbung und erlaubten Vorgesprächen. Jedes Vorgespräch hat zwangsläufig zugleich eine Werbewirkung;

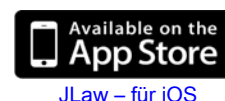


die Grenzen sind flüssig. Das "Vorfühlen" hat für den Angestellten nur dann Sinn, wenn es dazu führen kann, daß er den Kunden später für sich gewinnt. Das Landesarbeitsgericht irrt, wenn es für erheblich hält, ob eine Schmälerung des Kundenkreises bereits eingetreten ist, solange das Arbeitsverhältnis noch bestand. Einem Angestellten, dem, wie dem Kläger, die Pflege des Kundenkreises seines Arbeitgebers als Vertragspflicht obliegt, ist jede Gefährdung dieses Kundenkreises verwehrt. Die Gefährdung beginnt aber schon dann, wenn durch vorbereitende Gespräche die Werbung um den Kunden eingeleitet wird; (vgl. auch Herschel, AP Nr. 3 zu § 60 HGB, der mit Recht keine effektive Schädigung des Arbeitgebers fordert, sondern solche Geschäfte für verboten hält, die "wenigstens in abstracto geeignet sind, die Geschäftsinteressen des Prinzipals unmittelbar zu berühren".) Ein solcher Angestellter muß es deshalb, solange er arbeitsvertraglich gebunden ist, vermeiden, mit den Kunden seines Arbeitgebers im Interesse eines eigenen konkurrierenden Geschäftes Verbindung aufzunehmen.

e) Seine so abzugrenzenden Vertragspflichten nach § 60 Abs. 1 HGB hat der Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts verletzt.

Aufgrund der Aussage des Zeugen S_____ hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, der Kläger habe angedeutet, daß er sich selbständig machen wolle, und gefragt, wie die Chancen für eine spätere Zusammenarbeit ständen. Das ist für einen Angestellten in der Stellung des Klägers nicht, wie das Landesarbeitsgericht meint, "eine unverfängliche Anfrage für eine spätere Zukunft", sondern darin liegt bereits der Beginn einer Abwerbung.

Der Zeuge L_____ hat bekundet, der Kläger habe den Kunden gegenüber die Hoffnung ausgedrückt, später von ihnen Aufträge zu erhalten. Das Landesarbeitsgericht würdigt diese Aussage zu Unrecht dahin, der Kläger habe unverbindlich angefragt, "ohne gegenwärtige Wettbewerbsabsicht". Es kommt nach § 60 Abs. 1 HGB nicht darauf an, ob das Verhalten des



Angestellten sich schon als schädigender Wettbewerb auswirkt, solange das Arbeitsverhältnis noch besteht. Auch Gespräche, die den späteren Wettbewerb einleiten und vorbereiten, sind mit der Vertragspflicht eines Filialleiters nicht zu vereinbaren.

Ähnlich liegt es im Fall des Zeugen F _____. Dieser Zeuge hat ausgesagt, der Kläger habe ihm bereits vor seinem Ausscheiden aus den Diensten der Beklagten mitgeteilt, er wolle sich selbständig machen. Er meine sich zu erinnern, daß der Kläger gesagt habe, "wenn er soweit wäre, dürfe er mich sicher mal anrufen." Das Landesarbeitsgericht hält das Verhalten des Klägers gegenüber diesem Zeugen deshalb für erlaubt, weil dieser die Mitteilung des Klägers von seinen Zukunftsplänen nicht als Kundenwerbung verstanden habe, sondern als Ankündigung, ihn später darauf anzusprechen zu wollen. Es kommt aber nur auf den objektiven Sachverhalt an und nicht darauf, ob der Zeuge die Äußerungen des Klägers als Kundenwerbung verstanden haben will.

2. Das Verhalten des Klägers gegenüber den Frachtführern der Beklagten ist ebenfalls mit § 60 Abs. 1 HGB nicht zu vereinbaren. Als Filialleiter war der Kläger für diese, wie für die Kunden, Repräsentant der Beklagten und vertraglich gehalten, die Beziehungen mit ihnen zu pflegen.

a) Auch im Verhältnis zu den Frachtführern ist es deshalb nicht richtig, wenn das Landesarbeitsgericht abgrenzen will zwischen erlaubter "Marktforschung" durch unverbindliche Anfragen wegen einer späteren Zusammenarbeit und erlaubtem Vertragsabschluß schon während des bestehenden Arbeitsverhältnisses. Auch im Verhältnis zu den Frachtführern durfte vielmehr der Kläger, solange er als Filialleiter der Beklagten vertraglich gebunden war, keinen Kontakt im Interesse seines eigenen Konkurrenzgeschäftes aufnehmen. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn das Fuhrunternehmen so groß wäre, daß eine etwaige spätere Tätigkeit für den Kläger die Interessen der Beklagten überhaupt nicht zu berühren vermöchte; der Sachverhalt gibt indessen für einen solchen Ausnahmetatbestand keinen Anhaltspunkt.



b) Vielmehr steht auch im Verhältnis zu den Frachtführern das vortragswidrige Verhalten des Klägers bereits nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts fest.

Der Zeuge Scha hat von der Absicht des Klägers berichtet, mit ihm später zusammenzuarbeiten, sowie davon, daß er dem Kläger wegen einer späteren Tätigkeit abgesagt habe.

Den Zeugen Scho und Re hat der Kläger sogar schon Muster eines Rahmenvertrages vorgelegt und sie befragt, ob sie mitmachen wollten. Hier hat der Kläger seine Vorstellungen über eine Zusammenarbeit mithin schon weitgehend konkretisiert.

Die Firma Rö hat aufgrund ihrer vorvertraglichen Zusage die ersten Frachtaufträge für den Kläger übernommen und ist wegen eines Ausschließlichkeitsvertrages mit der Beklagten nur gegen Zahlung einer Vertragsstrafe wieder vom Kläger losgekommen.

Aus diesen Feststellungen ergibt sich, daß der Kläger bereits Rahmengeschäfte für spätere Frachtverträge, teilweise unter detaillierten Schilderungen seiner Vorstellungen, angebahnt und damit die Interessen der Beklagten entgegen § 60 Abs. 1 HGB gefährdet hat.

3. Hingegen kann die Beklagte dem Kläger nicht vorwerfen, daß er schon vor Beendigung seines Arbeitsverhältnisses mit der Beklagten den Gesellschaftsvertrag mit dem Zeugen Ri geschlossen hat. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hatte Ri seinen Vertrag mit der Beklagten gekündigt, bevor der Kläger ihm den Gesellschaftsvertrag anbot. Wenn Ri sich aber ohnehin von der Beklagten löste, war es dem Kläger nicht verwehrt, mit ihm gemeinsam die OHG vorzubereiten. Auf die Beendigung des Vertragsverhältnisses zwischen Ri und der Beklagten kommt es nicht an.

4. Der Verstoß des Klägers gegen § 60 Abs. 1 HGB führt zu einem Schadenersatzanspruch der Beklagten gemäß § 61 Abs. 1 Halbsatz 1 HGB. Die Forderung der Beklagten auf

Schadenersatz setzt jedoch voraus, daß sie durch das vertragswidrige Verhalten des Klägers einen Schaden erlitten hat. Das Landesarbeitsgericht ist von seinem Rechtsstandpunkt aus den Behauptungen der Beklagten über den entstandenen Schaden nicht nachgegangen. Dies wird es nach der Zurückverweisung nachholen müssen.

5. Dem Auskunftsverlangen war jetzt schon stattzugeben. Die bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts geben der Beklagten hinreichenden Anlaß anzunehmen, daß der Kläger noch in anderen Fällen durch unzulässige Werbung für sich in der Zeit bis zum 26. Januar 1965 gegen seine Vertragspflichten verstoßen hat. Ob und in welchem Umfang dies wirklich der Fall ist, kann nicht die Beklagte, sondern nur der Kläger sagen. Unter diesen Umständen enthält der Schadenersatzanspruch der Beklagten nach § 61 Abs. 1 Halbsatz 1 HGB zugleich einen Anspruch auf Auskunft über etwaige weitere Fälle (BAG AP Nr. 12 zu § 242 BGB Auskunftspflicht zu II 2 der Gründe).

II. Mit ihrem Zahlungsantrag verlangt die Beklagte unter anderem Erstattung der Unkosten, die dadurch entstanden sind, daß sie leitende Angestellte zur Schadensabwehr und -minderung nach Hamburg schicken mußte. Der Posten umfaßt im einzelnen angeführte Gehaltsanteile sowie Spesen-, Übernachtungs- und Fahrtkosten.

1. Diesen Anspruch kann die Beklagte nach ihrem bisherigen Vortrag möglicherweise nicht aus § 60 Abs. 1 HGB herleiten; denn sie hat nicht geltend gemacht, daß sie die Angestellten deshalb nach Hamburg schicken mußte, um den Kläger daran zu hindern, noch während des bestehenden Arbeitsverhältnisses weiter für sein Konkurrenzunternehmen zu werben. Sie hat im Gegenteil behauptet, sobald ihr das vertragswidrige Verhalten des Klägers zu Ohren gekommen sei, habe sie das Arbeitsverhältnis fristlos gekündigt. Sie hat bisher auch nicht substantiiert vorgetragen, daß ihre nach Hamburg entsendeten Angestellten etwa abtrünnige Kunden oder Frachtführer für sie zurückgewinnen mußten.



2. Insoweit kommt aber ein Schadenersatzanspruch nach §§ 70 Abs. 2, 72 Abs. 1 Nr. 1 HGB (in der bis zum Inkrafttreten des Ersten Arbeitsrechtsbereinigungsgesetzes am 1. September 1969 geltenden Fassung) in Betracht. Nach § 72 Abs. 1 Nr. 1 HGB durfte die Beklagte dem Kläger wegen Verletzung seiner Vertragspflichten aus § 60 Abs. 1 HGB fristlos kündigen. Der Beklagten war nicht zuzumuten, daß sie ihren Filialleiter noch bis zum Ablauf der Kündigungsfrist in ihren Diensten behielt, der seine Stellung dazu ausnutzte, die Abwerbung von Kunden und Frachtführern vorzubereiten. Besondere Umstände, die es der Beklagten zumutbar erscheinen lassen könnten, trotz seines vertragswidrigen Verhaltens von der fristlosen Kündigung abzusehen (BAG 14, 72 787 = AP Nr. 3 zu § 60 HGB zu I b, cc der Gründe), hat der Kläger nicht vorgetragen. Folglich muß der Kläger nach § 70 Abs. 2 HGB der Beklagten den Schaden ersetzen, der ihr durch die vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses entstanden ist.

3. Der Schaden besteht außer den entstandenen Unkosten darin, daß die Beklagte die Arbeitskraft ihrer nach Hamburg gereisten Angestellten nicht in der Weise nutzen konnte, wie sie es ohne diese Reisen hätte tun können. Das ist ein materieller Schaden. Man muß davon ausgehen, daß ein Unternehmer die Arbeitskraft seiner Angestellten unmittelbar oder mittelbar gewinnbringend nutzt; sie hat deshalb für ihn Vermögenswert.

4. Dem Anspruch auf Erstattung der anteiligen Gehaltsunkosten steht nicht entgegen, daß die Beklagte ihren leitenden Angestellten das Gehalt auch ohne die fristlose Entlassung des Klägers hätte zahlen müssen.

Der Bundesgerichtshof hat in seiner neuen Rechtsprechung den normativen Schadensbegriff entwickelt. Danach ist ein Schaden bereits darin zu sehen, daß die Arbeitskraft oder ein anderer Vermögenswert infolge des zum Schadenersatz verpflichtenden Umstandes nicht genutzt werden kann, ohne Rücksicht darauf, ob dieser Schaden



zu Vermögensaufwendungen des Geschädigten führt oder ob dies nicht der Fall ist. Der Schädiger darf sich nicht darauf berufen, daß entweder der Geschädigte selbst oder ein Dritter den Schaden durch Konsumverzicht oder auf sonstige Weise ausgeglichen hat.

So hat die durch eine unerlaubte Handlung körperlich verletzte Ehefrau einen Schadenersatzanspruch wegen ihrer Beeinträchtigung in der Führung des Haushalts, und es kommt nicht darauf an, ob der Ehemann oder andere Familienmitglieder durch eigene Arbeit oder durch Stellen einer Ersatzkraft für Ausgleich gesorgt haben (BGHZ 38, 55 59 f.; 50, 304 GSZ = AP Nr. 1 zu § 845 BGB; 51, 109 111). Ebenso entgeht derjenige, der einen Arbeitnehmer verletzt, seiner Schadenersatzpflicht nicht deshalb, weil der Arbeitgeber für die Dauer der Arbeitsunfähigkeit das Arbeitsentgelt weitergezahlt hat (BGHZ 7, 30; 21, 112 = AP Nr. 6 zu § 616 BGB; 42, 76 80 f. = AP Nr. 2 zu § 249 BGB; 43, 378 381 = AP Nr. 3 zu § 249 BGB). Schließlich entfällt der Anspruch auf Schadenersatz wegen Beschädigung eines Kraftfahrzeuges nicht schon dann, wenn der Geschädigte sich für die Dauer der Gebrauchsunfähigkeit keinen Ersatzwagen beschafft, sondern auf den Gebrauch verzichtet hat (BGHZ 40, 345 = AP Nr. 1 zu § 249 BGB; 45, 212 = AP Nr. 6 zu § 249 BGB).

Nicht anders ist es im Fall der Beklagten. Mußten einige ihrer leitenden Angestellten sich in Hamburg aufhalten, um einen durch das vertragswidrige Verhalten des Klägers oder durch die vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses verursachten Schaden zu mindern oder abzuwenden, so stand deren Arbeitskraft für ihre vertragsgemäßen eigentlichen Aufgaben nicht zur Verfügung. Dadurch ist die Beklagte geschädigt, einerlei ob die Arbeit dieser Angestellten von anderen übernommen, ob sie von den Angestellten selbst später nachgeholt worden oder ob sie liegen geblieben ist. Dieser Ausgleich ist allein Sache der Beklagten und der betroffenen Angestellten; der Kläger kann sich darauf nicht berufen.



5. Der Wert der Arbeitskraft kann nur in dem entsprechenden anteiligen Gehalt erfaßt werden. Soweit die Beklagte ihre Angestellten deshalb nach Hamburg geschickt hat, um den verwaisten Posten des Filialleiters bis zur Neubesetzung zu versehen, muß sie sich allerdings im Wege der Vorteilsausgleichung anrechnen lassen, was sie infolge der fristlosen Kündigung an Gehalt für den Kläger einspart hat.

6. Das Landesarbeitsgericht ist auf den Tatsachenvortrag der Beklagten zu diesem Komplex nicht eingegangen, weil es eine Vertragspflichtverletzung durch den Kläger verneint und die fristlose Kündigung der Beklagten für unwirksam erachtet hatte. Da deshalb die entsprechenden Tatsachen nicht festgestellt sind, war auch wegen dieses Zahlungsantrags eine Zurückverweisung geboten.

III. Die Beklagte kann ferner Erstattung ihrer Auslagen für einen Mietwagen sowie anteilige Büro- und Garagemiete verlangen.

1. Die Autoschlüssel zu dem Wagen der Beklagten mußte der Kläger bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses zurückgeben. Ein Zurückbehaltungsrecht stand ihm auch dann nicht zu, wenn er das Januar-Gehalt noch nicht erhalten hatte.

Das Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB ist eine Sonderform des Grundsatzes von Treu und Glauben; es kann deshalb auch nur in den Grenzen ausgeübt werden, wie sie durch die Gebote von Treu und Glauben und die Forderungen eines redlichen Geschäftsverkehrs gezogen werden. Der Kläger hatte die fristlose Kündigung erhalten und hingenommen. Er wußte, daß die Beklagte ihm vertragswidriges Verhalten vorwarf, und er mußte mit Schadenersatzforderungen rechnen. Aus den Akten ergibt sich kein Anhaltspunkt für die Annahme, daß die Beklagte aus einem anderen Grund als wegen



der gegebenen Aufrechnungslage etwa noch ausstehende Ansprüche des Klägers nicht befriedigen wollte oder konnte. Der Kläger mußte berücksichtigen, daß bei der plötzlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses restliche Vergütungsansprüche erst noch berechnet werden mußten. Außerdem mußte er davon ausgehen, daß die Beklagte den Wagen für ihre Hamburger Filiale benötigte. Unter diesen Umständen durfte er die Autoschlüssel nicht zurückhalten.

Auch wegen der Arbeitspapiere konnte der Kläger kein Zurückbehaltungsrecht geltend machen. Er konnte zwar die Papiere bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses sogleich verlangen. Im Falle einer fristlosen Beendigung des Arbeitsverhältnisses muß jedoch dem Arbeitgeber angemessene Zeit zur Ausfüllung der Arbeitspapiere zugebilligt werden. Damit war bei Ausspruch der Kündigung am 26. Januar 1965 der Anspruch des Klägers noch nicht sogleich fällig, so daß er auch insofern kein Zurückbehaltungsrecht hatte.

Wenn der Kläger die Autoschlüssel dennoch zunächst nicht herausgab, muß er die Unkosten ersetzen, die der Beklagten durch die Benutzung eines Mietwagens während dieser Zeit entstanden sind.

2. Der Büroraum war nach dem eigenen Vortrag des Klägers ein kleines Zimmer in seiner Wohnung, in dem die Geschäfte für die Beklagte abgewickelt wurden. Der Kläger hatte diesen Raum ausschließlich in Verbindung mit seiner Tätigkeit zur Verfügung gestellt. Dann hat aber das Mietverhältnis mit dem Arbeitsverhältnis geendet und der Kläger muß die anteilige Miete an die Beklagte zurückzahlen.

3. Ähnliches gilt für die Garagenmiete. Der Kläger hat diese Garage für die Beklagte gemietet; mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses wurde die Garage für die Beklagte wertlos. Wenn sie trotzdem aufgrund des Mietvertrages für Februar 1965 noch die Garagenmiete gezahlt hat, so liegt darin ein durch die vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses verursachter Schaden, den der Kläger nach § 70 Abs. 2 HGB ersetzen muß.



gez. Dr. Stumpf Hilger Dr. Gröninger
Handrack Dr. Farthmann