

Für das Nachschlagewerk ! Nein
Für die Fachpresse ! Nein
Für die Amtliche Sammlung ! Nein

Gesetz: HGB §§ 74 ff.; BGB §§ 133, 157, § 611 Konkurrenz-
 klausel, § 611 Gratifikation; ZPO § 518

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 3 AZR 99/77

Urteil des BAG vom 11. Mai 1978

LAG Niedersachsen



3 AZR 99/77

10 Sa 1158/75 Niedersachsen

Verkündet am
11. Mai 1978

gez. Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. Mai 1978 durch den Vizepräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Richter Dr. Thomas und Dr. Dieterich sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Paetsch und Kynast für Recht erkannt:

1. Die Revisionen der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 26. Oktober 1976 - 10 Sa 1158/75 - werden zurückgewiesen.

- 2 -



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



- 2 -

2. Die Beklagten tragen die Kosten der Revisionen.

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

Tatbestand:

Der Kläger trat am 1. August 1965 als Leiter der Reparaturabteilung in die Dienste der Beklagten zu 1). Die beiderseitigen Rechte und Pflichten richteten sich zunächst nach einem Arbeitsvertrag vom 15. Juni 1965. Die wichtigsten Vertragsbestimmungen lauteten wie folgt:

"§ 2

Herr M wird zunächst als Leiter der Reparaturabteilung tätig sein. Es ist vorgesehen, daß nach Ablauf der Probezeit und Einarbeitung Herr M als Betriebsleiter für den Betrieb W eingesetzt wird.

§ 3

Die Arbeitszeit beträgt wöchentlich 45 Stunden. Überstunden werden nicht gesondert vergütet.

§ 4

Das Monatsgehalt beträgt

DM 1.250,-- brutto
(i.W.: eintausendzweihundertfünfzig Deutsche Mark)

und wird jeweils am Monatsende nach Abzug der Steuern und sozialen Leistungen ausgezahlt.

Als Sondervergütung erhält Herr M ein halbes Monatsgehalt = DM 625,-- brutto als Urlaubsgeld und DM 625,-- als Weihnachtsgratifikation.

.....

§ 5

Der Urlaub beträgt 18 Tage pro Urlaubsjahr.

....."

Mit Wirkung vom 1. November 1965 wurde der Kläger zum Leiter des Betriebes der Beklagten zu 1) in W ernannt. Aus diesem Grunde wurde das Arbeitsverhältnis mit Ver-

- 3 -



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



trag vom 7. Oktober 1965 auf eine neue Grundlage gestellt.
Folgende Vorschriften sind im vorliegenden Rechtsstreit von
Interesse:

§ 1

Durch diesen Vertrag wird der Vertrag vom
15. Juni 1965 als ungültig erklärt und ersetzt.

.....

§ 3

Die Arbeitszeit beträgt wöchentlich 45 Stunden.
Überstunden werden nicht gesondert vergütet.

§ 4

Das Monatsgehalt beträgt

ab 1. 11. 1965 DM 1.550,-- brutto
(i.W.: eintausendfünfhundertfünfzig Deutsche
Mark)

ab 1. 1. 1966 DM 2.000,-- brutto
(i.W.: zweitausend Deutsche Mark).

Als Sondervergütung erhält Herr M ein
Urlaubsgeld von 50 % des Monatsgehaltes brutto
und eine Weihnachtsgratifikation ebenfalls von
50 % des Monatsgehaltes brutto.

§ 5

Der Urlaub beträgt 18 Tage pro Urlaubsjahr und
erhöht sich um einen Tag pro Jahr der Betriebs-
zugehörigkeit bis zur Höchstgrenze von 24 Tagen.
Er ist jeweils den Belangen des Betriebes anzu-
passen und mit der Geschäftsleitung abzustimmen.

.....

§ 8

Während der Dauer von 2 Jahren nach Beendigung
dieses Vertrages verpflichtet sich Herr M ,
kein Unternehmen der gleichen oder ähnlichen Art,
wie es die Firma R darstellt, zu betreiben
oder sich daran zu beteiligen. Herr M ver-
pflichtet sich, dies auch nicht durch einen Mittels-
mann zu tun und auch keine Stellung bei einem
Konkurrenzunternehmen anzutreten.

Während dieser zwei Jahre wird Herrn M die
Hälfte seiner Bezüge während des letzten Vertrags-
jahres weitergezahlt, jedoch unter dem Vorbehalt

der Vorschriften der §§ 74 c (Anrechnung des anderweitigen Erwerbs auf die Entschädigung) und § 75 a HGB (Verzicht auf die Konkurrenzklausel). Es steht der Firma R frei, diese Bedingungen einseitig außer Kraft zu setzen, womit jegliche Zahlung aus dem § 9 an Herrn M entfallen würde."

Im Laufe der Zeit entwickelte sich die Praxis, daß der Kläger auch für die Beklagte zu 2) tätig wurde, deren persönlich haftender Gesellschafter, der Kaufmann M N, zugleich Hauptgesellschafter der Beklagten zu 1) war. Diese Tätigkeit wurde mit Anstellungsschreiben vom 1. April 1971 zum Inhalt des Arbeitsvertrages gemacht. Der Kläger sollte künftig für beide Unternehmen als Betriebsleiter tätig werden und dafür monatlich 3.500,-- DM beanspruchen. Als der Kläger fristgerecht zum 30. Juni 1971 kündigte, versicherte ihm die Beklagte zu 1), daß er für die Unternehmen der Beklagten unersetzlich sei und deshalb einen neuen Vertrag "als Ergänzung zu den bestehenden Verträgen" erhalten solle. Unter dem 16. Juni 1971 kam ein Anstellungsvertrag zustande, der keine Wettbewerbsklausel enthielt und im wesentlichen wie folgt formuliert war:

"Ergänzung und Erweiterung des Arbeitsvertrages
vom 15. 6. 1965

§ 1

Am 15. Juni 1965 wurde zwischen der Firma

R

& Co.

W

Hindenburgplatz 2

und

Herrn

H M

N

Silcherstraße 5

ein Arbeitsvertrag geschlossen, der durch ein Schreiben der Firma R, & Co. vom 15. 8. 1969 in Bezug auf das seinerzeit vereinbarte Gehalt geändert wurde. Der o. a. Vertrag einschließlich des erwähnten Schreibens werden wie folgt ergänzt:

- 5 -

§ 2

Der Arbeitsvertrag gilt nicht nur als zwischen der Firma R , & Co. und Herrn M geschlossen, sondern auch als mit der zwischen der Firma B KG in R .

§ 3

Herr M wird von diesen Firmen mit Wirkung vom 1. 4. 1971 als Betriebsleiter mit einem monatlichen Bruttolohn, einschließlich Prämie, von DM 3.500,-- angestellt.

.....

§ 11

Die in dem Arbeitsvertrag vom 15. 6. 1965 in § 3 festgesetzte wöchentliche Arbeitszeit von 45 Stunden bleibt weiterhin bestehen. Die Arbeitszeitgestaltung bleibt Herrn M unter Berücksichtigung der betrieblichen Notwendigkeiten selbst überlassen.

Herr M lebt von seiner Familie getrennt. Aus diesem Grunde steht ihm das Recht zu, unabhängig von den Betriebsferien seinen Urlaub nach den Gegebenheiten seiner Familie einzurichten."

In den Jahren 1971 und 1972 erhielt der Kläger je 24 Tage Urlaub, wie das in dem Anstellungsvertrag vom Oktober 1965 vorgesehen war. Auch das Urlaubs- und Weihnachtsgeld wurde entsprechend diesem Vertrag in Höhe von 50 % des jeweiligen Monatsgehaltes ausgezahlt. Das Monatsgehalt des Klägers betrug zuletzt 3.605,-- DM.

Der Kläger kündigte sein Arbeitsverhältnis fristgemäß zum 31. Dezember 1972. Mit Schreiben vom 21. Dezember 1972 teilte ihm die Beklagte zu 1) folgendes mit:

"Betr.: Anstellungsvertrag vom 16. 6. 1965, 7. 10. 1965 und Ergänzung vom 15. 6. 1965 bzw. 16. 6. 1971

Sehr geehrter Herr M !

Im Vertrag vom 7. 10. 1965 ist in § 8 eine Vereinbarung getroffen worden, die Sie verpflichtet, zwei Jahre nach Beendigung Ihrer Tätigkeit bei uns sich an keinem Unternehmen der gleichen oder ähnlichen Art direkt oder durch Mittelsmänner zu beteiligen bzw. eine Arbeit aufzunehmen. Als

- 6 -



Gegenleistung sollten Sie eine entsprechende Entschädigung erhalten. Es stand der Firma R jedoch frei, diese Vereinbarung einseitig außer Kraft zu setzen. Von dieser Möglichkeit macht die Firma R hiermit Gebrauch und stellt Sie von Ihrer Verpflichtung insoweit ebenfalls frei."

Als Weihnachtsgeld erhielt der Kläger für das Jahr 1972 nur 875,-- DM, und zwar mit der Begründung, wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses könne der Kläger nur 50 % des vereinbarten Betrages beanspruchen.

Am 1. Januar 1973 trat der Kläger in die Dienste der Firma S KG in G, die kein Konkurrenzunternehmen der Beklagten ist. Sein Verdienst im Jahre 1973 betrug insgesamt 38.024,-- DM.

Der Kläger macht im vorliegenden Rechtsstreit Ansprüche auf Karenzentschädigung und Weihnachtsgratifikation geltend. Er hat vorgetragen, nach § 8 des Anstellungsvertrages vom 7. Oktober 1965 stehe ihm eine Karenzentschädigung in Höhe der Hälfte seiner letzten Bezüge zu. Der Verzicht der Beklagten mit Schreiben vom 21. Dezember 1972 habe lediglich bewirkt, daß der Zahlungsanspruch auf ein Jahr begrenzt wurde. Seinen Anspruch hat der Kläger zuletzt auf 9.725,10 DM beziffert. Darüber hinaus hat er restliche Weihnachtsgratifikation in Höhe von 927,50 DM verlangt und sich dabei auf § 4 des Anstellungsvertrages vom 7. Oktober 1965 berufen.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, an den Kläger 10.652,60 DM zuzüglich 4 % Zinsen seit dem 2. April 1975 zu zahlen,
die Widerklage der Beklagten abzuweisen.

Die Beklagten haben Klageabweisung und widerklagend beantragt, den Kläger zur Zahlung von 250,-- DM zu verurteilen. Sie haben geltend gemacht, der Kläger könne sich nicht auf den Anstellungsvertrag vom Oktober 1965 berufen, weil dieser mit Vertrag vom 16. Juni 1971 aufgehoben worden sei. Man habe bewußt nur noch auf den Anstellungsvertrag vom 15. Juni 1965 verwiesen, in dem nur eine Weihnachtsgratifikation in Höhe von



625,-- DM zugesichert wurde und keine Wettbewerbsklausel enthalten war. Der Kläger habe sogar für das letzte Beschäftigungsjahr Weihnachtsgratifikation in Höhe von 250,-- DM zuviel erhalten, deren Erstattung im Wege der Widerklage verlangt werde. Karenzentschädigung könne er aber selbst dann nicht beanspruchen, wenn man den Anstellungsvertrag vom Oktober 1965 zugrundelege. Dessen Wettbewerbsklausel sei nämlich bedingt gewesen und mit Schreiben vom 21. Dezember 1972 wirksam außer Kraft gesetzt worden.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht entgegengesetzt entschieden; es hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Mit ihren Revisionen wehren sich die Beklagten nach wie vor gegen den Zahlungsanspruch des Klägers; auch ihren Widerklageanspruch verfolgen sie weiterhin. Der Kläger beantragt, die Revisionen zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revisionen der Beklagten sind unbegründet.

I. Soweit das Landesarbeitsgericht die Berufungsformalien eörtert, befaßt es sich nur mit einem abstrakten Problem. Die Berufungsschrift muß nach § 518 Abs. 2 Nr. 1 ZPO das Urteil bezeichnen, gegen das die Berufung gerichtet wird. Das ist im vorliegenden Fall geschehen, indem das Rubrum des Urteils so wie das Datum der Verkündung und der Zustellung genannt wurde. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts war damit jeder Zweifel ausgeschlossen, welches Urteil angegriffen werden sollte. Es mag zutreffen, daß Fälle denkbar sind, in denen auch das Aktenzeichen genannt werden muß, weil ausnahmsweise die Möglichkeit der Verwechslung mit einem zweiten Urteil vom selben Tage besteht. Wie in einem solchen Fall zu verfahren ist, muß hier nicht erörtert werden.

II.1. Der Kläger hat Anspruch auf die geltend gemachte Karenzentschädigung. Das ergibt sich aus der Wettbewerbsklausel in

- 8 -

§ 8 des Anstellungsvertrages vom 7. Oktober 1965. Diese vertragliche Regelung ist nicht durch den späteren Ergänzungsvertrag vom 16. Juni 1971 aufgehoben worden, wie die Beklagten behaupten.

a) Der Ergänzungsvertrag vom 16. Juni 1971 nimmt allerdings nicht ausdrücklich auf den vorangehenden Anstellungsvertrag vom 7. Oktober 1965 Bezug, sondern erwähnt nur in den §§ 1 und 11 den Arbeitsvertrag vom 15. Juni 1965, der keine Wettbewerbsklausel enthielt. Diese Verweisung hat aber das Landesarbeitsgericht als reines Redaktionsversehen gewertet. Dafür spreche schon der Wortlaut des Vertrages: Eine "Ergänzung und Erweiterung" sei nämlich nur im Hinblick auf den damals noch gültigen Vertrag möglich gewesen, während man den vorangehenden Vertrag vom Juni 1965 neu hätte in Kraft setzen müssen. Auch werde im § 1 des Ergänzungsvertrages von 1971 berichtet, daß der Vertrag vom Juni 1965 mit Schreiben der Beklagten zu 1) vom 15. August 1969 geändert worden sei, obwohl sich das genannte Schreiben in Wahrheit auf den späteren Vertrag vom Oktober 1965 bezogen habe. Offenbar hätten die Parteien lediglich den im Jahre 1971 maßgebenden Vertrag kennzeichnen wollen und sich nur ungenau ausgedrückt.

Dafür spreche auch die praktische Handhabung des Ergänzungsvertrages von 1971. Der Kläger sei nicht in seine Anfangsposition als Leiter der Reparaturabteilung zurückversetzt worden, sondern Betriebsleiter geblieben, und zwar im Dienste beider Beklagten. Auch die Urlaubs- und Gratifikationsansprüche des Klägers, die in dem Ergänzungsvertrag von 1971 nicht neu geregelt wurden, seien weiterhin auf der Grundlage des Anstellungsvertrages vom 7. Oktober 1965 gewährt worden.

Schließlich müsse berücksichtigt werden, daß die Beklagten selbst zunächst von der Fortgeltung der Wettbewerbsklausel ausgegangen seien. Nur so sei ihr Verzicht mit Schreiben vom 21. Dezember 1972 verständlich. Auch in ihrer vorprozessualen

- 9 -



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



Korrespondenz hätten sich die Beklagten zunächst immer nur auf diesen Verzicht berufen, nicht aber die vertragliche Aufhebung der Konkurrenzklausel behauptet.

b) Diese Begründung ist überzeugend. Der Senat tritt ihr uneingeschränkt bei. Die Auslegung der Beklagten würde zu dem Ergebnis führen, daß die Rechtsstellung des Klägers im Jahre 1971 wesentlich verschlechtert wurde. Eine solche Verschlechterung lag den Parteien jedoch fern. Im Gegenteil: Der Kläger, der bereits gekündigt hatte, sollte durch den Ergänzungsvertrag zum Bleiben bewegt werden, weil er für die Unternehmen der Beklagten damals unersetzlich zu sein schien. Eine Kürzung der Gratifikations- und Urlaubsansprüche hätte das Gegenteil bewirkt.

c) Die Revision macht dennoch geltend, bei Abschluß des Ergänzungsvertrages von 1971 seien sich die Parteien einig gewesen, daß künftig nicht mehr der Vertrag vom Oktober 1965 maßgebend sein solle; darüber sei offen mit dem Kläger gesprochen worden.

Dieser Vortrag ist neu. In der ersten Instanz haben die klagten behauptet, man habe den Sinn der Verweisung auf den Vertrag vom 15. Juni 1965 bewußt nicht offen angesprochen, weil das den Widerspruch des Klägers veranlaßt hätte (Bl. 65 VA). Dennoch hat das Landesarbeitsgericht den Beklagten mit Beschluß vom 18. August 1976 aufgegeben, bis zum 5. Oktober 1976 Beweis für die übereinstimmenden Vorstellungen der Parteien anzutreten (Bl. 140 VA). Diese Auflage haben die Beklagten nicht erfüllt. In der Revisionsinstanz läßt sich das nicht mehr nachholen.

2. Die Beklagten haben sich hilfsweise darauf berufen, § 8 des Anstellungsvertrages vom 7. Oktober 1965 enthalte ein bedingtes Wettbewerbsverbot. Dieses hätten sie nicht in Anspruch genommen, vielmehr ausdrücklich mit Schreiben vom 21. Dezember 1972 auf ihre Rechte verzichtet. Schon allein deshalb könne der Kläger keine Karenzentschädigung beanspruchen.



Diese Begründung ist vom Landesarbeitsgericht mit Recht zurückgewiesen worden. Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats sind bedingte Wettbewerbsverbote zwar unverbindlich, der Arbeitgeber muß aber dennoch die versprochene Karenzentschädigung zahlen, wenn der Arbeitnehmer während der ganzen Karenzzeit Wettbewerb unterläßt (Urteil vom 19. Januar 1978 - 3 AZR 573/77 - [demnächst] AP Nr. 36 zu § 74 HGB, auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt). Das ist im vorliegenden Fall unstreitig geschehen.

Der Revision ist zuzugeben, daß der erkennende Senat bis zum Erlaß des zitierten Grundsatzurteils davon ausgegangen ist, daß bedingte Wettbewerbsverbote nur dann einen Anspruch auf Karenzentschädigung begründen, wenn sie vom Arbeitgeber in Anspruch genommen werden (grundlegend BAG 22, 324 = AP Nr. 26 zu § 74 HGB). Er hat jedoch wiederholt darauf hingewiesen, daß diese Rechtsprechung zu unbefriedigenden Ergebnissen führt und nur solange nicht geändert werden durfte, als der Gesetzgeber eine Reform des Wettbewerbsrechts vorbereitete. Deshalb konnte sich die Praxis seit langem auf die bevorstehende Änderung der Rechtslage einstellen. Bei dieser Sachlage ist eine Übergangsregelung für ältere Wettbewerbsklauseln entbehrlich (Urteil vom 19. Januar 1978, aaO, unter II 3 c der Gründe).

III. Die Beklagten waren auch nicht berechtigt, den Gratifikationsanspruch des Klägers für das Jahr 1972 nur deshalb zu kürzen, weil der Kläger zum Jahresende fristgerecht gekündigt hatte. Der Anstellungsvertrag enthält dafür keine Grundlage. Soweit sich die Beklagten auch in diesem Zusammenhang darauf berufen, der Kläger könne aufgrund des Ergänzungsvertrages vom Juni 1971 nur noch die Jahresgratifikation in Höhe von 625,-- DM beanspruchen, die in dem ersten Vertrag vom Juni 1965 vorgesehen worden war, beruht das auf einer unzutreffenden Vertragsauslegung. Es kann auf die vorstehenden Ausführungen (unter II 1) verwiesen werden. Eine Kürzung der Weihnachtsgratifikation ist dem Ergänzungsvertrag vom 16. Juni 1971 nicht zu entnehmen.



- 11 -

Daraus folgt schließlich auch, daß die Widerklage der Beklagten, die auf eine Rückerstattung bereits geleisteter Gratifikationszahlungen zielte, vom Landesarbeitsgericht mit Recht abgewiesen wurde.

gez.: Dr. Stumpf Dr. Thomas Dr. Dieterich

Dr. Paetsch Kynast

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)