

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

1 16

Gesetz: HGB §§ 75, 75 b, 75 c, 70, 71; BGB §§ 133, 157, 242, 305, 340, 341

Leitsätze:

1. Bestimmt eine mit einem hochbesoldeten Handlungsgehilfen vereinbarte Wettbewerbsklausel, nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses müsse der Handlungsgehilfe für die Dauer von zwei Jahren für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsverbot eine Vertragsstrafe von 500,-- DM zahlen, und tritt der Handlungsgehilfe in ein Dauerarbeitsverhältnis zu einem Konkurrenzunternehmen, so kann die Vertragsstrafenabrede im Wege der Lückenausfüllung dahin ergänzt werden, daß der Handlungsgehilfe für jeden Monat seiner Tätigkeit bei der Konkurrenzfirma eine Vertragsstrafe von 500,-- DM zahlen muß.
2. Es ist auch rechtlich zulässig, mit hochbesoldeten Handlungsgehilfen zu vereinbaren, daß für jeden Monat einer Tätigkeit des Handlungsgehilfen bei einer Konkurrenzfirma eine Vertragsstrafe von 500,-- DM zu zahlen ist.
3. Wird ein Arbeitsverhältnis durch vertragliche Vereinbarung der Parteien vorzeitig beendet, so wird ein für die Zeit nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses vorgesehenes Wettbewerbsverbot nicht schon generell dadurch unwirksam, daß die Parteien die vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses vereinbart haben. § 75 HGB kann auf eine einverständliche - nicht durch Kündigung erfolgende - Beendigung eines Arbeitsverhältnisses aber im Einzelfall entsprechend angewendet werden. Bei einer entsprechenden Anwendung von § 75 Abs. 1 HGB auf die einverständliche Beendigung eines Arbeitsverhältnisses mit einem Handlungsgehilfen wird ein Wettbewerbsverbot dann unwirksam, wenn der Sache nach die einverständliche Beendigung darauf beruhte, daß der Handlungsgehilfe wegen vertragswidrigen Verhaltens des Arbeitgebers nach §§ 70, 71 HGB fristlos hätte kündigen können; das gleiche gilt in entsprechender Anwendung von § 75 Abs. 2 Satz 1 HGB, wenn der Arbeitgeber die Auflösung des Arbeitsverhältnisses mittels beiderseitigen Einverständnisses betrieben hat, ohne daß dafür ein erheblicher Anlaß in der Person des Handlungsgehilfen vorlag, und der Arbeitgeber nicht bereit ist, dem Handlungsgehilfen die zuletzt von ihm bezogenen vertragsmäßigen Leistungen zu gewähren.

Aktenzeichen: 5 AZR 2/63

Urteil des BAG vom 26. September 1963

LAG Baden-Württemberg



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Verkündet am
26. September 1963

gez. Heinrich,

Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 26. September 1963 durch die Bundesrichter Dr. Stumpf, Wichmann und Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Walgenbach und Keller für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg in Tübingen vom 25. Oktober 1962 - 1 Sa 17/62 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision trägt der Beklagte.

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



Tatbestand:

1.a) Die in W ansässige Klägerin vertreibt von ihr hergestellte Damenwäsche. Bei ihr war der damals in der Nähe von S ansässige Beklagte ab 1. Januar 1959 als Handelsvertreter und ab 1. März 1959 im Angestelltenverhältnis als Verkaufsleiter (VL) für einen ihm von der Klägerin übertragenen Bezirk in Norddeutschland tätig. Für sein Arbeitsverhältnis galt zuletzt ein schriftlicher Vertrag der Parteien vom 9. Dezember 1960. Als Vergütung war ihm in § 3 dieses Vertrages an Gehalt und Provision - ohne Spesen - jährlich ein Mindestbetrag von 30.000,-- DM garantiert. Im Jahre 1960 betrugen seine tatsächlichen Bezüge ca. 46.000,-- DM, im Jahre 1961 ca. 36.000,-- DM. Der Anstellungsvertrag konnte mit einer Frist von sechs Monaten jeweils zum Vierteljahresende gekündigt werden. In § 9 des Vertrages war außerdem folgendes "Wettbewerbsverbot" vereinbart:

- "1. Der VL verpflichtet sich, nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen für die Dauer von längstens zwei Jahren nach Beendigung des Vertrages mit C im Bundesgebiet nicht für ein anderes Unternehmen der gleichen Branche tätig zu sein.
2. Für die Dauer des Wettbewerbsverbots zahlt C dem VL als Entschädigung die Hälfte des gem. § 3 gewährten Mindesteinkommens.
3. Im Falle der Nichteinhaltung dieses Wettbewerbsverbots hat der VL für jeden Fall der Zuwiderhandlung an C eine Konventionalstrafe in Höhe von DM 500,-- zu bezahlen.....
5. Als Unternehmen der gleichen Branche ist jedes Geschäft zu betrachten, das Textilwaren aller Art herstellt oder in den Handel bringt."

b) Mit Schreiben vom 1. Dezember 1961 bat der Beklagte die Klägerin um deren Einverständnis zur Auflösung des Arbeitsvertrages zum 31. Dezember 1961. Er begründete diese Bitte damit, durch eine Reihe von Vorkommnissen in letzter Zeit sei die Zusammenarbeit mit dem Werk der Klägerin immer weniger "konstruktiv" geworden und trotz des von ihm nicht angezweiferten guten Willens der Klägerin habe sich die "Verkaufskonstruktion" seitdem wesentlich verschlechtert. Die Dinge hätten sich daher so entwickelt,

daß sie nicht mehr mit der Vorstellung des Beklagten von einer vertrauensvollen Zusammenarbeit zu vereinbaren seien. Daran trage er schwer, und wegen anhaltender gesundheitlicher Beschwerden habe er sich in ärztliche Behandlung begeben müssen. Er habe dabei den ärztlichen Rat bekommen, seine derzeitige reine Außendiensttätigkeit kurzfristig aufzugeben, und er habe Veranlassung, diesen ärztlichen Rat zu befolgen. Dieser Entschluß sei ihm nicht leicht gefallen; er halte ihn aber im Interesse seiner Familie für unerläßlich, und er hoffe, daß die Klägerin seinen Entschluß verstehen werde. In ihrem Antwortschreiben vom 6. Dezember 1961 erklärte die Klägerin, im Hinblick auf die vom Beklagten angeführten Gesundheitsgründe sei sie mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. Dezember 1961 einverstanden.

c) Nach seinem Ausscheiden bei der Klägerin nahm der Beklagte am 15. Januar 1962 eine Tätigkeit bei der S T in U ("S ") auf, die er seither noch ausübt. Die "S " stand mit der Klägerin im Wettbewerb. Die vom Beklagten mit Schreiben vom 12. Januar 1962 erbetene Aufhebung des in § 9 des Vertrages vom 9. Dezember 1960 enthaltenen Wettbewerbsverbotes lehnte die Klägerin ab.

2. Die Klägerin hat nach dem Ausscheiden des Beklagten bei ihr dessen Tätigkeit bei der Firma "S " auf folgende Weise bekämpft:

a) Sie hat unter Berufung auf § 9 des Vertrages vom 9. Dezember 1960 zunächst am 26. Januar 1962 eine einstweilige Verfügung des Arbeitsgerichts Ravensburg (Ga 1/62) erwirkt, durch die dem Beklagten verboten wurde, für die "S " tätig zu werden. In dem aus der vom Arbeitsgericht auch bestätigten einstweiligen Verfügung entstandenen Berufungsverfahren (1 Sa 9/62 LAG Baden-Württemberg [Tübingen]) hat die Klägerin ihren Antrag auf Erlaß der einstweiligen Verfügung mit Schriftsatz vom 2. Mai 1962 zurückgenommen mit der Ankündigung, sie werde gegen den Beklagten künftig die in § 9 des Vertrages vom 9. Dezember 1960 vereinbarte Vertragsstrafe so oft geltend machen, bis dieser es vorziehe, seine Wettbewerbsverstöße aufzugeben.

- 4 -

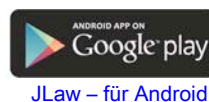
b) Mit einer Klage vom 2. Mai 1962 (Ca 123/62 Arbeitsgericht Ravensburg) hat die Klägerin unter Berufung auf § 9 des Vertrages vom 9. Dezember 1960 eine Vertragsstrafe in Höhe von 500,-- DM wegen der Tätigkeit des Beklagten für die Firma "S" geltend gemacht. Das Arbeitsgericht hat dieser Klage durch Urteil vom 22. Juni 1962 in Höhe von 13,99 DM entsprochen. Es hat angenommen, der Beklagte habe durch seine Tätigkeit für die Firma "S" einen fortgesetzten Wettbewerbsverstoß begangen. Wegen dieses fortgesetzten Wettbewerbsverstoßes könne die Klägerin eine Vertragsstrafe von 500,-- DM verlangen. Damit werde zeitlich der bisherige fortgesetzte Wettbewerbsverstoß des Beklagten bis zur Rechtskraft des Urteils des Arbeitsgerichts bestraft. Erst nach der Rechtskraft des auf Zahlung der Vertragsstrafe lautenden Urteils des Arbeitsgerichts könne die Klägerin eine weitere Vertragsstrafe von 500,-- DM verlangen, wenn ab diesem Zeitpunkt der Beklagte dem Wettbewerbsverbot weiter zuwider handle. Zu der Urteilssumme in Höhe von 13,99 DM ist das Arbeitsgericht dadurch gekommen, daß es gegenüber dem Vertragsstrafenanspruch der Klägerin eine Aufrechnung mit hier nicht weiter interessierendem Inhalt hat durchgreifen lassen. Dieses Urteil des Arbeitsgerichts ist ab dem 21. Juli 1962 rechtskräftig geworden.

c) Auf eine weitere Klage vom 9. Mai 1962 ist der Beklagte durch Urteil des Arbeitsgerichts Ravensburg vom 31. Juli 1962 (Ca 129/62) zur Zahlung einer erneuten Vertragsstrafe von 500,-- DM verurteilt worden, und zwar wegen Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsverbot für die Zeit nach Rechtskraft des oben genannten Urteils des Arbeitsgerichts Ravensburg vom 22. Juni 1962 in Sachen Ca 123/62. Die vom Beklagten hiergegen eingelegte Berufung ist vom Landesarbeitsgericht durch Urteil vom 25. Oktober 1962 -1Sa 22/62- zurückgewiesen worden. Dabei hat das Landesarbeitsgericht angenommen, daß der Beklagte mit jedem Kalendermonat seiner Tätigkeit für die "S" einen neuen Fall der Verwirkung der Vertragsstrafe schaffe. Dieses Urteil des Landesarbeitsgerichts, gegen das die Revision vom Landesarbeitsgericht nicht zugelassen worden war, ist rechtskräftig geworden.

- 5 -



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



d) Mit der vorliegenden am 6. Juni 1962 eingereichten Klage hat die Klägerin vom Beklagten die Zahlung einer weiteren Vertragsstrafe in Höhe von 500,-- DM wegen Zuwiderhandlung gegen § 9 des Vertrages vom 9. Dezember 1960 verlangt. Das Arbeitsgericht Ravensburg hat die Klage durch Urteil vom 17. Juli 1962 (Ca 158/62) mit der Begründung abgewiesen, vor Rechtskraft des bereits erwähnten Urteils vom 22. Juni 1962 in Sachen Ca 123/62 (das ist der 21. Juli 1962, vgl. oben Ziffer 2 b) sei ein weiterer Anspruch der Klägerin auf Vertragsstrafe nicht gegeben. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht durch das angefochtene Urteil vom 25. Oktober 1962 - 1 Sa 17/62 - der Klage mit derselben Begründung entsprochen wie in dem gleichzeitig entschiedenen Verfahren 1 Sa 22/62 (vgl. oben zu Ziffer 2 c). Es hat die Revision zugelassen.

e) Eine weitere Klage auf Zahlung einer Vertragsstrafe für neun Monate ist beim Arbeitsgericht Ravensburg noch unter dem Aktenzeichen Ca 199/62 (Ca 138/62, Ca 147/62) anhängig und vom Arbeitsgericht bis zur Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites durch die Revisionsinstanz ausgesetzt.

3. Mit der Revision verfolgt der Beklagte sein Ziel auf Klageabweisung weiter. Er vertritt im wesentlichen den Rechtsstandpunkt, dadurch, daß die Klägerin in die vorzeitige Aufhebung des Arbeitsverhältnisses eingewilligt habe, habe ihm das Wahlrecht zugestanden, das Wettbewerbsverbot entweder einzuhalten oder sich von ihm zu lösen. Sein Wahlrecht habe er in letzterem Sinne ausgeübt. Jedenfalls, so hat der Beklagte weiter geltend gemacht, könne die Klägerin eine Vertragsstrafe nur einmal in Höhe von 500,-- DM und nicht eine solche von 500,-- DM für jeden Kalendermonat seiner Tätigkeit bei der "S" verlangen. Da er in dem Verfahren 1 Ca 129/62 (vgl. oben Ziffer 2 b) bereits zur Zahlung einer Vertragsstrafe von 500,-- DM rechtskräftig verurteilt worden und diese Schuld durch Verrechnung und Restzahlung auch ausgeglichen sei, könne die Klägerin keine weiteren Vertragsstrafen von ihm verlangen.

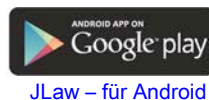


Die Klägerin hat beantragt, die Revision des Beklagten zurückzuweisen. Sie beruft sich zur Rechtfertigung ihres Begehrens vor allem auf die Begründungen, wie sie das Landesarbeitsgericht in dem angefochtenen Urteil sowie in dem rechtskräftig gewordenen Urteil in Sachen 1 Sa 22/62 (vgl. oben Ziffer 2 c) gegeben hat.

Entscheidungsgründe:

I.1. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, § 9 des Vertrages vom 9. Dezember 1960 enthalte eine **L ü c k e**, weil in ihm nicht geregelt sei, welche Vertragsstrafe verwirkt werde, wenn der Beklagte während der Laufdauer des Wettbewerbsverbotes in einem Dauerarbeitsverhältnis bei einer Konkurrenzfirma stehe. Diese Annahme des Landesarbeitsgerichts ist nicht zu beanstanden.

Das große Interesse der Klägerin an der Durchsetzung des Wettbewerbsverbotes ergibt sich aus der Höhe der in § 9 aaO vorgesehenen Karenzentschädigung, die für die Laufdauer des Wettbewerbsverbotes insgesamt auf 30.000,-- DM bemessen war. Das schließt nach allen vernünftigen Maßstäben die Annahme aus, dem Beklagten habe es gestattet sein sollen, mit der Zahlung einer einmaligen Vertragsstrafe von 500,-- DM einen fortgesetzten Wettbewerbsverstoß für die Dauer von zwei Jahren im Dienste einer Konkurrenzfirma abzugelten. Es spricht nichts dafür, daß die Klägerin so töricht gewesen sein könnte, sich auf derartige Überlegungen einzulassen und sie dem Beklagten gegenüber zum Ausdruck zu bringen; es spricht ebenfalls nichts dafür, daß der Beklagte der Klägerin gegenüber ein derartiges Ansinnen hätte vertreten können und zu erkennen gegeben hätte. Demnach kann § 9 aaO nur so verstanden werden, daß darin lediglich die Fälle angesprochen sind, in denen Einzelverstöße des Beklagten gegen das Wettbewerbsverbot in Frage kamen, insbesondere eine Konkurrenztätigkeit des Beklagten als selbständiger Kaufmann auf Grund einer Handelsvertretertätigkeit. Diese Annahme liegt um so näher,



als der Beklagte auch für die Klägerin in der Zeit vom 1. Januar 1960 bis zum 31. März 1960 schon als Handelsvertreter tätig war und weil er auch während seines Arbeitsverhältnisses bei der Klägerin eine Tätigkeit ausübte, die derjenigen eines selbständigen Bezirksvertreters nahekam.

Als Wille der Parteien muß andererseits auch ausscheiden, daß nach § 9 aaO ^{für} den Fall einer Dauertätigkeit des Beklagten bei einer anderen Konkurrenzfirma kleinste zeitliche Einheiten einer solchen Dauertätigkeit des Beklagten (etwa Stunden, Tage, Wochen, einzelne Betätigungen im Rahmen des Dauerverhältnisses) mit einer Vertragsstrafe belegt werden sollten. Auch insoweit spricht nichts dafür, daß die Klägerin derartige - praktisch unsinnige und kaum realisierbare - Erwägungen gehegt und sie zum Ausdruck gebracht und der Beklagte sich darauf eingelassen hätte.

Demnach läßt § 9 aaO nur die Ausdeutung zu, daß in ihm der Fall einer sich über zwei Jahre erstreckenden Dauertätigkeit des Beklagten im Dienste einer Konkurrenzfirma nicht geregelt und damit insoweit eine L ü c k e gegeben war.

2.a) Das Landesarbeitsgericht hat weiter angenommen, die gegebene Vertragslücke sei nach dem Gesamtzweck des § 9 aaO zu schließen. Hiervon ausgehend ist es zu der Annahme gekommen, daß bei einer Dauertätigkeit des Beklagten im Dienste einer Konkurrenzfirma er für jeden Monat einer solchen Tätigkeit eine Vertragsstrafe von 500,-- DM zahlen müsse.

b) Insoweit ist dem Landesarbeitsgericht jedenfalls kein Rechtsfehler vorzuwerfen, durch den der Beklagte beschwert sein könnte. Es entspricht anerkannten Rechtsgrundsätzen, daß Vertragslücken durch Vertragsergänzung ausgefüllt werden können. Dabei sind der Sinn und Zweck des Vertrags, der Parteiwille, so wie er in dem Verträge zum Ausdruck kommt, die Grundsätze von Treu und Glauben und die Billigkeit, die Verkehrssitte sowie die beiderseitigen Parteiinteressen umfassend und widerspruchsfrei zu berücksichtigen (vgl. BGHZ 9, 273 [277, 278]; Enneccerus-Nipperdey, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., Bd. I, Halbband 2, 1960, § 205 II 2 S. 1254 zu Fußnote 29;

Palandt, BGB, 22. Aufl., 1963, § 157 Anm. 2a; jeweils mit zahlreichen Nachweisen). Nach diesen auch vom Landesarbeitsgericht beachteten Grundsätzen ergibt sich aber zum mindesten die vom Landesarbeitsgericht angenommene Lückenausfüllung: Hätten die Parteien eine zweijährige Dauertätigkeit des Beklagten bei einer Konkurrenzfirma in Betracht gezogen, so muß nach den soeben angeführten Grundsätzen angenommen werden, daß die Parteien dann zum mindesten eine Vertragsstrafe von 500,-- DM für jeden Monat einer Dauertätigkeit vereinbart hätten. Eine solche Annahme ist deshalb geboten, weil nur ein solcher ergänzter Vertragsinhalt mit demjenigen vergleichbar ist, was § 9 aaO für Einzelverstöße des Beklagten außerhalb einer Dauertätigkeit bei einer Konkurrenzfirma besagt. Bei solchen Einzelverstößen gegen das Wettbewerbsverbot - etwa bei einer Tätigkeit als Handelsvertreter - konnte der Beklagte für die Dauer von zwei Jahren einen viel höheren Gesamtstrafenbetrag verwirken, als ihn das Landesarbeitsgericht mit einem Höchstbetrag von $24 \times 500 = 12.000,--$ DM für den Fall einer zweijährigen Dauertätigkeit des Beklagten bei einer Konkurrenzfirma angenommen hat. Die vom Landesarbeitsgericht vorgenommene Vertragsergänzung verteilt auch die beiderseitigen Lasten und Risiken, wie sie in einer angemessenen Relation zwischen der Höhe der vereinbarten Karenzentschädigung bei Einhaltung des Wettbewerbsverbots einerseits und der Höhe der drohenden Vertragsstrafe bei Verstößen gegen das Wettbewerbsverbot andererseits erfahrungsgemäß von den Parteien einer solchen Abrede gewollt sind, jedenfalls nicht unangemessen zu Lasten des Beklagten.

c) Insgesamt ist es somit nicht zu beanstanden, wenn das Landesarbeitsgericht als Vertragsinhalt angenommen hat, der Beklagte müsse für jeden Monat einer Dauertätigkeit bei einer Konkurrenzfirma eine Vertragsstrafe von 500,-- DM bezahlen.

II. Die vom Landesarbeitsgericht inhaltlich somit fehlerfrei festgestellte Absprache ist auch rechtlich gültig. Nach § 75 c Abs. 2 HGB kann mit sog. "hochbesoldeten Handlungsgehilfen" im Sinne von § 75 b HGB, wozu der Beklagte zweifelsfrei rechnet,



vereinbart werden, daß für den Fall der Nichterfüllung eines Wettbewerbsverbotes durch den Angestellten eine Vertragsstrafe zu zahlen ist; in einem solchen Fall kann der Arbeitgeber von dem hochbesoldeten Angestellten keine Erfüllung des Wettbewerbsverbotes und keinen Ersatz weiteren Schadens verlangen. Das ist aber auch die einzige Einschränkung, die § 75 c Abs. 2 HGB für ein Vertragsstrafenversprechen mit einem hochbesoldeten Angestellten enthält. § 75 c Abs. 2 HGB verbietet vor allem nicht eine Aufteilung einer einheitlichen hohen Vertragsstrafe für den gesamten Zeitraum des Wettbewerbsverbotes (Beispiel: für 24 Monate Dauertätigkeit bei einer Konkurrenzfirma Vertragsstrafe in Höhe von 12.000,-- DM) auf Monatsabschnitte mit entsprechenden quotalen Beträgen (hier: pro Monat 500,-- DM Vertragsstrafe). Darin liegt vor allem kein Verstoß gegen § 75 d HGB. Denn eine Vertragsstrafenregelung, die Monatsstrafen (hier von 500,-- DM) vorsieht, stellt den Handlungsgehilfen nicht ungünstiger, als er gestellt wäre, wenn für eine zweijährige Konkurrenzttätigkeit eine Einheitsstrafe (Beispiel: 12.000,-- DM) vereinbart oder wenn für einen einzelnen Fall des Verstoßes gegen das Wettbewerbsverbot eine hohe Strafe von 12.000,-- DM vorgesehen wäre. Soweit im Schrifttum (vgl. z.B.: Staub, HGB, 12./13. Aufl., 1926, § 75 c Anm. 5; Würdinger in RGRK-HGB, 2. Aufl., 1953, § 75 c Anm. 4) die Meinung vertreten wird, eine Vertragsstrafe könne auch für eine Dauertätigkeit in einem anderen Konkurrenzunternehmen nur *e i n m a l* und nicht, wie hier angenommen, pro rata temporis und damit monatsweise verwirkt werden, kann dieser Ansicht daher nicht gefolgt werden (wie hier: RGZ 70, 439 442; Schlegelberger-Schröder, HGB, 4. Aufl., 1960, § 75 c Anm. II 3). Auch bei der Vereinbarung einer Vertragsstrafe gilt der Grundsatz der Vertragsfreiheit, und das Gesetz kennt keine Vorschrift, die es den Parteien verbietet, eine Vertragsstrafe mit dem Inhalt so zu vereinbaren, wie es im vorliegenden Fall nach dem bisher Dargelegten anzunehmen ist. Etwas Gegenteiliges ergibt sich auch nicht aus den von der Revision ausführlich ins Feld geführten Entscheidungen des Reichsgerichts in RGZ 70, 439 ff. und RGZ 112, 361 ff.

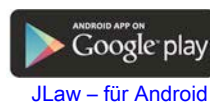


366, 367. Diese befassen sich mit der Frage, inwieweit bei einer Zuwiderhandlung gegen eine vertraglich vereinbarte Unterlassungspflicht ein daraus hergeleiteter Vertragsstrafenanspruch es dem Gläubiger nach §§ 340, 341 BGB gestattet, neben der Vertragsstrafe noch Unterlassung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung der Unterlassungspflicht zu verlangen. Diese Fragestellung kann aber in Fällen der hier in Rede stehenden Art nicht auftauchen, weil § 75 c Abs. 2 HGB eindeutig bestimmt, daß der hochbesoldete Angestellte, der eine Vertragsstrafe für eine Zuwiderhandlung gegen ein Wettbewerbsverbot versprochen hat, im Falle der Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsverbot nur die Vertragsstrafe und nicht daneben noch Erfüllung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung des Wettbewerbsverbotes schuldet.

III. Die somit gültige Vertragsabsprache mit dem vom Landesarbeitsgericht angenommenen Inhalt ist auch durch die einverständliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses der Parteien nicht unwirksam geworden.

1. § 75 Abs. 1 HGB sieht vor, daß ein Wettbewerbsverbot dann unwirksam wird, wenn der Handlungsgehilfe das Arbeitsverhältnis gemäß §§ 70, 71 HGB wegen vertragswidrigen Verhaltens des Arbeitgebers löst, sofern er vor Ablauf eines Monats nach der Kündigung schriftlich erklärt, er erachte sich an das Wettbewerbsverbot nicht gebunden. Nach § 75 Abs. 2 Satz 1 HGB wird ein Wettbewerbsverbot in gleicher Weise unwirksam, wenn der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis kündigt, es sei denn, daß für die Kündigung ein erheblicher Anlaß in der Person des Handlungsgehilfen vorlag oder daß sich der Arbeitgeber bei der Kündigung bereit erklärt, für die Dauer des Wettbewerbsverbotes dem Handlungsgehilfen die volle zuletzt bezogene Arbeitsvergütung zu zahlen.

2. Diese in § 75 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 HGB angeführten Gründe für ein Unwirksamwerden eines Wettbewerbsverbotes sind im vorliegenden Fall deshalb nicht gegeben, weil das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht durch eine Kündigung, sondern



im Wege der gegenseitigen Vereinbarung beendet worden ist. Das erkennt auch die Revision nicht. Sie meint jedoch, auf eine einverständliche Beendigung eines Arbeitsverhältnisses sei § 75 Abs. 1 HGB sinngemäß anzuwenden. Der Handlungsgehilfe habe dann - wie bei einer Kündigung ohne erheblichen Anlaß aus der Person des Arbeitnehmers - das in § 75 Abs. 1 HGB näher beschriebene Wahlrecht, ob er sich von dem Wettbewerbsverbot los- sage oder sich an dieses gebunden erachte. Dieses Wahlrecht habe dem Beklagten auch ohne die in § 75 Abs. 1 HGB vorgesehene Monatsfrist zugestanden, und von diesem habe der Beklagte Gebrauch gemacht.

3. Dieser Ansicht der Revision kann nicht gefolgt werden.

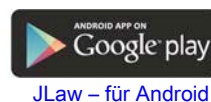
a) Soweit manche Stimmen der Lehre auch bei einverständlicher Beendigung des Arbeitsverhältnisses § 75 HGB sinngemäß anwenden wollen (vgl. Baumbach-Duden, HGB, 15. Aufl., 1962, § 75 Anm. D; Gumpert, BB 1962, 372; Würdinger in RGRK - HGB, 2. Aufl., 1953, § 75 Einleitung, S. 632), unterscheiden diese sich bereits untereinander in der Beantwortung der Frage, mit welchem Inhalt § 75 HGB dann Platz greifen soll. Während Würdinger die Ansicht vertritt, im Zweifel sei § 75 Abs. 2 HGB anzuwenden, will Gumpert § 75 Abs. 1 HGB durchgreifen lassen. Baumbach-Duden dagegen wollen in einem solchen Fall dem Handlungsgehilfen das Wahlrecht aus § 75 Abs. 1 HGB geben, das der Arbeitgeber jedoch durch Fortzahlung der Vertragsbezüge nach näherer Maßgabe des § 75 Abs. 2 Satz 1 HGB abwenden könne.

b) Viele Stimmen der Literatur lehnen dagegen die Anwendung des § 75 HGB auf den Fall der einverständlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses vorbehaltlos ab (vgl. Staub, aaO, § 75 Anm. 8 mit weiteren Nachweisen; vgl. auch Schlegelberger-Schröder, aaO, § 75 Anm. I; Grüll, Die Konkurrenzklausel, 2. Aufl., 1960, S. 43; LAG Baden-Württemberg /Mannheim/, BB 1962, 371 ff.).

c) Der Senat folgt keiner der soeben dargestellten Ansichten vorbehaltlos. Er schließt sich vielmehr der Ansicht des Landesarbeitsgerichts an, daß bei einverständlicher Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Einzelfall geprüft werden muß, ob diese einverständliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses der Sache



nach mit einem der in § 75 Abs. 1 HGB und § 75 Abs. 2 Satz 1 HGB genannten Fälle verglichen werden kann. Der in § 75 HGB nicht ausdrücklich geregelte Fall der einverständlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses hat nicht ohne weiteres generell und in allen Fällen dieselbe Typik und dasselbe Gewicht wie die in § 75 HGB genannten Fälle: Das Wahlrecht des Angestellten aus § 75 Abs. 1 HGB ist vom Gesetzgeber an die besondere Voraussetzung eines schweren v e r t r a g s w i d r i g e n Verhaltens des Arbeitgebers geknüpft, wie es in §§ 70, 71 HGB näher beschrieben ist und bei dessen Vorliegen der Handlungsgehilfe berechtigt ist, das Arbeitsverhältnis fristlos zu kündigen. Deshalb kann § 75 Abs. 1 HGB nicht schon ohne weiteres Platz greifen, wenn der Arbeitnehmer im Einvernehmen mit dem Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis beendet. Die Folgen des § 75 Abs. 2 Satz 1 HGB sind an eine ordentliche Kündigung seitens des Arbeitgebers geknüpft, für die kein erheblicher Anlaß in der Person des Arbeitnehmers gegeben war. Damit soll verhindert werden, daß ein Arbeitgeber ohne erheblichen Anlaß aus der Person des Arbeitnehmers die Initiative zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses ergreift und dennoch den Handlungsgehilfen an dem Wettbewerbsverbot festhalten will, ohne daß dieser dabei seine vollen Bezüge erhält. Das erscheint dem Gesetzgeber untragbar, weil ohne triftigen Grund aus der Person des Arbeitnehmers dem Arbeitgeber zuzumuten ist, mit einem Handlungsgehilfen das Arbeitsverhältnis fortzusetzen. Einem solchen Sachverhalt steht jedoch eine einverständliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses jedenfalls dann nicht gleich, wenn der Anstoß und der Anlaß für die einverständliche Auflösung nicht vom Arbeitgeber, sondern vom Arbeitnehmer ausgegangen sind. Weil § 75 HGB für die von ihm vorgesehenen Folgen entscheidend auf den Anlaß abstellt, der zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses geführt hat, und der Sache nach weniger auf die Form, die zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses gewählt worden ist, kann aber durchaus in Betracht gezogen werden, § 75 HGB auf die Fälle der einverständlichen Beendigung eines Arbeitsverhältnisses entsprechend anzuwenden. Eine solche entsprechende Anwendung des § 75 HGB auf



den Fall der einverständlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses setzt dann nach dem dargelegten Sinn des § 75 HGB voraus, daß im Einzelfall geprüft werden muß, ob ein Fall gegeben war, bei dem entweder der Arbeitnehmer wegen vertragswidrigen Verhaltens des Arbeitgebers nach §§ 70, 71 HGB fristlos hätte kündigen können (vgl. § 75 Abs. 1 HGB) oder bei dem der Arbeitgeber der Sache nach, ohne erheblichen Anlaß aus der Person des Arbeitnehmers zu haben, die einverständliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses betrieben hat.

d) Keine dieser beiden soeben gekennzeichneten Möglichkeiten einer entsprechenden Anwendung des § 75 HGB auf den Fall der einverständlichen Beendigung eines Arbeitsverhältnisses ist vorliegend in Betracht zu ziehen.

Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hatte der Beklagte keinen wichtigen Grund zur Kündigung seines Arbeitsverhältnisses. Soweit die Revision rügt, das Landesarbeitsgericht habe nicht genügend in Betracht gezogen, daß nach seinem vorinstanzlichen Vortrag die Klägerin seine Provisionen nicht pünktlich abgerechnet und bezahlt habe, kann dahinstehen, ob diese Rüge den Anforderungen genügt, die an eine Prozeßrüge nach § 554 Abs. 3 Nr. 2 b ZPO zu stellen sind. Selbst wenn das zutreffen sollte und die Darstellung des Beklagten über eine unpünktliche Abrechnung und Zahlung seiner Provision als richtig unterstellt wird, ist nicht zu erkennen, daß er dann ein Recht zur fristlosen Kündigung gehabt hätte. Er hat den Umfang und das Gewicht der angeblichen unpünktlichen Abrechnungen und Zahlungen nicht angegeben, auch nicht behauptet, daß die angeblichen Unpünktlichkeiten auf bösem Willen oder grobem Verschulden der Klägerin beruhten. Es fehlt demnach an der Darlegung von Tatsachen, aus denen sich ergeben könnte, daß ihm die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses wegen dieser angeblichen Unpünktlichkeiten bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch eine ordentliche fristgerechte Kündigung nicht mehr zuzumuten war. Nach der Art der Darstellung des Beklagten muß^{CS} Vielmehr möglich erscheinen, daß die unpünktliche Abrechnung und Zahlung nur unwesentliche Rechnungsposten betrafen, sie auch



nicht auf bösem Willen oder grobem Verschulden der Klägerin beruhten und sie der Beklagte durch einfache Abmahnungen hätte beheben können.

Es kann aber auch nicht in Betracht gezogen werden, daß die Klägerin die einverständliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne erheblichen Grund aus der Person des Beklagten betrieben hätte. Ihr Verhalten erschöpft sich darin, daß sie der vom Beklagten ausgehenden Bitte, sich mit einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. Dezember 1961 einverstanden zu erklären, entsprochen hat. Sie konnte sich nach allen Regeln der Erfahrung sagen, daß dies zweckmäßig sei, weil der Beklagte offensichtlich willens war, die Zusammenarbeit mit ihr in jedem Fall zu dem ihm möglichen Kündigungsstermin zum 30. Juni 1962 zu beenden. Eine solche Bereitschaft der Klägerin zur vorzeitigen einverständlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses kann nicht mit dem in § 75 Abs. 2 Satz 1 HGB genannten Fall verglichen werden, bei dem die Initiative - ohne erheblichen Anlaß aus der Person des Arbeitnehmers - vom Arbeitgeber ergriffen wird.

e) Insgesamt ergibt sich somit, daß die einverständliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses das zwischen den Parteien vereinbarte Wettbewerbsverbot nicht unwirksam gemacht hat.

IV. Aus dem bisher Dargelegten folgt, daß das Landesarbeitsgericht zu Recht den Beklagten verurteilt hat. Das macht die Zurückweisung seiner Revision notwendig.

gez. Dr. Stumpf

Wichmann

Dr. Gröninger

Walgenbach

Keller



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

