

16. Mai 1964

59

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

Gesetz: BGB §§ 157, 133, 242, 581 ff., 611 Konkurrenzklausel;
ZPO §§ 286, 549, 550; HGB §§ 74 ff.

Leitsätze:

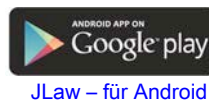
1. Stellt ein Landesarbeitsgericht auf Grund einer Beweisaufnahme fest, Vertragsparteien hätten bei Vertragsabschluß den übereinstimmenden Willen gehabt, eine frühere Vertragsabsprache stillschweigend aufzuheben, so liegt darin eine Tatsachenfeststellung, gegen die Revisionsangriffe nach Maßgabe der §§ 554 Abs. 3 Nr. 2 b, 286 Abs. 1 ZPO möglich sind.
2. Das Revisionsgericht kann Verträge selbst auslegen, wenn der Auslegungstoff in tatsächlicher Beziehung feststeht (Bestätigung von BAG AP Nr. 6 zu § 550 ZPO; BAG AP Nr. 11 zu § 611 BGB Gratifikation; BAG 6, 321 344, 345 7 = AP Nr. 2 10 R, 11 zu § 1 TVG Friedenspflicht).
3. Hat ein Angestellter einer Brauerei in einer Konkurrenzklausel zunächst versprochen, nach beendetem Arbeitsverhältnis sich nur branchenfremd zu betätigen, und schließt er dann unter Aufhebung seines Arbeitsverhältnisses mit seinem Arbeitgeber einen langjährigen Pachtvertrag über eine seinem Arbeitgeber gehörige Gastwirtschaft mit der gleichzeitigen Verpflichtung, sich nur dem Betrieb der Gastwirtschaft zu widmen, so wird damit die frühere Konkurrenzklausel aus dem Arbeitsverhältnis regelmäßig hinfällig, wenn der Pachtvertrag nicht ausdrücklich etwas anderes besagt.

Aktenzeichen: 5 AZR 534/63

Urteil des BAG vom 16. Mai 1964 LAG Frankfurt/Main



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. AZR 534/63

2. Sa 264/63 Frankfurt am Main

Urteilstenor zuge-
stellt am 16. Mai 1964

gez. Weinrich,

Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 14. Mai 1964 durch den Senatspräsidenten Professor Dr.Dr.Boldt, die Bundesrichter Dr. Stumpr und Dr. Auffarth sowie die Bundesarbeitsrichter Kutschbach und Dr. Knipps für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main, Kammer 2, vom 23. Oktober 1963 - 2 Sa 264/63 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision trägt der Kläger.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

1. Der Kläger war bei der beklagten Brauerei auf Grund eines schriftlichen Vertrages vom 18. Februar 1960 ab dem 1. März 1960 als Direktionsassistent mit einem Monatsgehalt von 900,-- DM angestellt. § 8 des Anstellungsvertrages enthielt folgende Konkurrenzklausel:

"Herr G verpflichtet sich, für die Dauer von längstens 2 Jahren nach Beendigung des Vertragsverhältnisses nicht in einem Betrieb der Brauerei- oder Mineralwasserbranche tätig zu sein, auch weder unmittelbar noch mittelbar an der Gründung oder dem Betrieb eines derartigen Unternehmens mitzuwirken.

Für die Dauer des Wettbewerbsverbotes zahlt die Firma Herrn G als Entschädigung die Hälfte der zuletzt gewährten Bezüge. Im übrigen gelten die gesetzlichen Vorschriften des Handelsgesetzbuches."

2. Am 25. Oktober 1960 schlossen der Kläger und seine Ehefrau als Pächter mit der Beklagten als Verpächterin einen schriftlichen Pachtvertrag über eine der Beklagten gehörige Gaststätte in K -H für die Dauer von 10 Jahren. Darin verpflichteten sich der Kläger und seine Ehefrau, die gepachtete Wirtschaft bis zur Beendigung der Pachtzeit selbst zu führen (§ 11 Abs. 1). § 11 Abs. 3 des Pachtvertrages bestimmte weiter:

"Während der Pachtzeit darf von den Pächtern weder ein anderes Geschäft betrieben noch eine andere Arbeit oder Stellung angenommen werden, es sei denn mit ausdrücklicher Genehmigung der Verpächterin."

Bei Abschluß des Pachtvertrages wurde über die Konkurrenzklausel des Anstellungsvertrages vom 18. Februar 1960 nicht gesprochen. Anfang Dezember 1960 vereinbarten die Parteien die Auflösung des bisherigen Arbeitsverhältnisses des Klägers zum 31. Januar 1961. Bis dahin zahlte die Beklagte dem Kläger das ihm zustehende Gehalt. Der Kläger schied jedoch im Einvernehmen mit der Beklagten schon am 9. Dezember 1960 aus deren Betrieb aus und eröffnete am 15. Dezember 1960 die gepachtete Gastwirtschaft. Anfang Juni 1961 kündigte die Beklagte das Pachtverhältnis fristlos, und der Kläger räumte die gepachtete Gastwirtschaft am 24. Juni 1961.

- 3 -



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



3. Mit der Klage hat der Kläger geltend gemacht, aus der in § 8 des Anstellungsvertrages vom 18. Februar 1960 vereinbarten Konkurrenzklausel stehe ihm für die Zeit vom 1. Februar 1961 bis zum 31. Januar 1963 ein Anspruch auf Karenzentschädigung zu. Er hat die Ansicht vertreten, die Konkurrenzklausel in dem Anstellungsvertrag sei in ihrer Gültigkeit durch den Abschluß des späteren Pachtvertrages nicht berührt oder allenfalls für die Dauer des Pachtvertrages suspendiert worden. Er hat behauptet, in der Zeit vom 1. Februar 1961 bis zum 31. Januar 1963 hätten er und seine Ehefrau aus der Gastwirtschaft keinen Gewinn erzielt. Ein von ihm und seiner Ehefrau nebenbei betriebener Verkaufskiosk habe ihm und seiner Ehefrau im Jahre 1961 einen Gewinn von 10.738,86 DM gebracht, woraus dem Kläger aber nur die Hälfte zustehe und sich für ihn ein monatlicher Verdienst von 447,45 DM ergebe. Dieser Betrag und die in dem Anstellungsvertrag vom 18. Februar 1960 vereinbarte Karenzentschädigung von 450,-- DM erreichten somit nicht 110 % seines früheren Gehaltes bei der Beklagten in Höhe von 900,-- DM, so daß eine Anrechnung dieses seines Verdienstes aus dem Verkaufskiosk auf die ihm aus dem Anstellungsvertrag zustehende Karenzentschädigung nach § 74 c Abs. 1 HGB nicht in Betracht komme. Von der von ihm für die Zeit vom 1. Februar 1961 bis zum 31. Januar 1963 in Anspruch genommenen Karenzentschädigung hat er mit der Klage einen Teilbetrag in Höhe von 450,-- DM nebst 5 % Zinsen seit dem 23. Januar 1962 geltend gemacht.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Ansicht vertreten, mit Beendigung des Arbeits- und der Begründung des Pachtverhältnisses sei die Konkurrenzklausel vom 18. Februar 1960 hinfällig geworden. Sie hat außerdem im einzelnen behauptet, der Kläger habe sowohl aus der gepachteten Gastwirtschaft wie aus dem Verkaufskiosk solche erhebliche Gewinne gezogen, daß ein Anspruch des Klägers auf Karenzentschädigung aus dem Anstellungsvertrag vom 18. Februar 1960 jedenfalls nach § 74 c Abs. 1 HGB wegen anderweitigen Verdienstes entfalle.

4. In den beiden Vorinstanzen ist der Kläger unterlegen. Beide Instanzen haben angenommen, mit dem Abschluß des Pachtvertrages sei die Konkurrenzklausel aus dem Anstellungsvertrag vom 18. Februar 1960 hinfällig geworden, so daß der Kläger daraus keine Rechte auf Karenzentschädigung herleiten könne.



- 4 -

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klageziel weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Das Landesarbeitsgericht hat zunächst ausgeführt, die gültig vereinbarte Konkurrenzklausel vom 18. Februar 1960 sei nicht schon dadurch unwirksam geworden, daß die Parteien Anfang Dezember 1960 die einverständliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses als solchen zum 31. Januar 1960 vereinbart haben. Die Richtigkeit dieser von keiner der Parteien in der Revision weiter angegriffenen Ansicht des Landesarbeitsgerichts ergibt sich im einzelnen aus den Gründen des Urteils des erkennenden Senates vom 26. September 1963 - 5 AZR 2/63 - AP Nr. 1 zu § 75 HGB -, auf die hiermit verwiesen werden kann.

2.a) Das Landesarbeitsgericht hat die Aufhebung der Konkurrenzklausel vom 18. Februar 1960 damit begründet, die Parteien hätten die Konkurrenzklausel bei Abschluß des Pachtvertrages durch "stillschweigende Vereinbarung" aufgehoben, weil aus der Ausgestaltung namentlich des § 11 des Pachtvertrages der Schluß gezogen werden müsse, daß sie übereinstimmend den Willen gehabt hätten, die Konkurrenzklausel des Anstellungsvertrages vom 18. Februar 1960 aufzuheben.

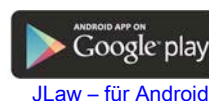
b) Mit Recht rügt die Revision demgegenüber, daß hierbei das Landesarbeitsgericht § 286 Abs. 1 ZPO verletzt habe:

Ob die Parteien den übereinstimmenden "Willen" hatten, mit dem Abschluß des Pachtvertrages die Konkurrenzklausel des Anstellungsvertrages aufzuheben, ist eine **T a t s a c h e n f r a g e** (vgl. RG JW 1937, 3025 Nr. 11; RG Seuff Arch. 64, 137 Nr. 65; Manigk, Die Revisibilität der Auslegung von Willenserklärungen, in: Die Reichsgerichtspraxis im Deutschen Rechtsleben, Bd. VI, 1929 S. 94 ff. [189, 190]; Enneccerus-Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., Bd. II, 1960, § 206 VIII 1 S. 1265 zu Fußnote 52; May, NJW 1959, 708 [709]; wohl auch Stein-Jonas, ZPO, 18. Aufl., § 549 Anm. III B 4 zu N. 66, 67).

- 5 -



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



- 5 -

Der als Zeuge vernommene Prokurist und Direktor der Beklagten, L, hat bei seiner Vernehmung ausgesagt, er habe bei Abschluß des Pachtvertrages den Anstellungsvertrag vom 18. Februar 1960 nicht gekannt. Nimmt man, wie unstreitig, hinzu, daß bei Abschluß des Pachtvertrages über die Konkurrenzklausel aus dem Anstellungsvertrag zwischen den Parteien auch nicht gesprochen worden ist, so läßt sich die Annahme des Landesarbeitsgerichts nicht halten, die Parteien hätten den "Willen" gehabt, die Konkurrenzklausel aus dem Anstellungsvertrag stillschweigend aufzuheben. Denn wenn die für die Beklagte tätigen Personen bei Abschluß des Pachtvertrages die Konkurrenzklausel aus dem Anstellungsvertrag nicht kannten und sie nicht erörterten, so spricht nichts dafür, sie hätten den "Willen" gehabt, die Konkurrenzklausel aus dem Anstellungsvertrag mit Abschluß des Pachtvertrages stillschweigend aufzuheben.

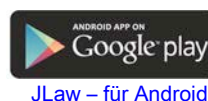
Es enthält daher, wie die Revision zu Recht rügt, eine Verletzung des § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO, wenn das Landesarbeitsgericht, ohne auf die Aussage des Zeugen L einzugehen, zu der tatsächlichen Annahme kommt, bei Abschluß des Pachtvertrags hätten die Parteien, also auch die Beklagte bzw. deren Vertreter, den "Willen" gehabt, die Konkurrenzklausel aus dem Anstellungsvertrag stillschweigend aufzuheben. Denn § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO schreibt der Tatsacheninstanz vor, bei seiner Überzeugungsbildung darüber, was tatsächlich geschehen ist, das Ergebnis einer durchgeführten Beweisaufnahme umfassend, widerspruchsfrei und ohne Verletzung gegen Denkgesetze und gegen Erfahrungssätze mit zu berücksichtigen. Daran aber hat es das Landesarbeitsgericht gerade fehlen lassen, wenn es trotz der gekennzeichneten Bekundung des Zeugen L in tatsächlicher Beziehung annahm, auch die Vertreter der Beklagten hätten bei Abschluß des Pachtvertrages den "Willen" gehabt, die Konkurrenzklausel aus dem Anstellungsvertrag stillschweigend aufzuheben.

3. Auf dem soeben erörterten Verfahrensverstoß des Landesarbeitsgerichts gegen § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO beruht aber das angefochtene Urteil im Sinne von §§ 549 Abs. 1, 550 ZPO deshalb nicht, weil es sich mit einer anderen Begründung als der vom

- 6 -



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



- 6 -

Landesarbeitsgericht gegebenen als zutreffend erweist. Die Aufhebung der Konkurrenzklausel ergibt sich, auch ohne daß auf den übereinstimmenden tatsächlichen "Willen" der Parteien bei Abschluß des Pachtvertrages abzustellen wäre, aus dem Inhalt des Pachtvertrages, so wie er nach seinem Erklärungswert unter Berücksichtigung der Verkehrssitte und von Treu und Glauben (§§ 157, 242 BGB) auszulegen ist. Das ergibt sich im einzelnen aus folgendem:

a) In der Konkurrenzklausel des Anstellungsvertrages hatte der Kläger der Beklagten versprochen, zwei Jahre lang in der Brauerei- und Mineralwasserbranche überhaupt nicht tätig zu werden, sich also nur auf einem branchenfremden Gebiet zu betätigen. In dem späteren Pachtvertrag dagegen hatten der Kläger und seine Ehefrau der Beklagten zugesagt, die gepachtete Gastwirtschaft der Beklagten zehn Jahre lang ununterbrochen selbst zu führen und in dieser Zeit ohne Einverständnis der Beklagten weder ein anderes Geschäft zu betreiben noch eine andere Arbeit aufzunehmen.

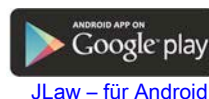
b) Diese zwei Absprachen vertragen sich der Sache nach aus folgendem Grunde nicht: In der ersten Absprache hatte der Kläger versprochen, sich einer Tätigkeit in der Gastwirtsbranche zu enthalten und sich nur *b r a n c h e f r e m d* zu betätigen. Letzteres ergibt sich aus der getätigten Bezugnahme auf § 74 c Abs. 1 HGB. In der zweiten Absprache dagegen hatte er gerade zugesagt, sich *i n d e r G a s t w i r t s b r a n c h e* zu *b e t ä t i g e n* und sich *b r a n c h e f r e m d* *n i c h t* *z u b e t ä t i g e n*. Dieser Widerspruch läßt sich nach der Verkehrssitte und nach Treu und Glauben nur dahin verstehen, daß die zweite Absprache die erste abgelöst und damit die erste ihre Gültigkeit verloren hat.

c) Würde die erste Absprache *n e b e n* der zweiten ihre Gültigkeit behalten haben, so ergäbe sich zudem das befremdliche - vom Kläger aber ersichtlich für richtig gehaltene - Ergebnis, daß der Kläger, falls das Pachtverhältnis für ihn keinen Gewinn brachte, die Rechte aus der Konkurrenzklausel vom 18. Februar 1960 in Anspruch nehmen könnte. Es widerstreitet aber der Verkehrssitte und Treu und Glauben, ohne weiteres und ohne Anhalt anzunehmen, daß der Kläger den Pachtvertrag so hätte verstehen

- 7 -



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



dürfen, dieser enthalte - im Wege über die Wirkungen der Konkurrenzklausele vom 18. Februar 1960 - zugunsten des Klägers - eine Art Garantie für die wirtschaftliche Rentabilität des Pachtverhältnisses. Ein Pächter trägt in der Regel das Risiko der Rentabilität seines Pachtverhältnisses selbst.

d) Ausscheiden muß auch die Überlegung, dem Pachtvertrag könne nach der Verkehrssitte und nach Treu und Glauben die Bedeutung beigelegt werden, daß er die Konkurrenzklausele vom 18. Februar 1960 quasi suspendiere, die Konkurrenzklausele vom 18. Februar 1960 also dann wieder zugunsten des Klägers wirken solle, wenn der Pachtvertrag vor Ablauf von 2 Jahren aus irgendeinem Grunde - z.B. wie hier, durch fristlose Kündigung - ende. Für eine derartige ungewöhnliche Annahme bietet der Pachtvertrag weder nach seinem Wortlaut noch nach seinem Sinne noch nach der Interessenlage der Parteien irgendeinen Anhalt.

4. Zusammengefaßt ergibt somit die Auslegung des Pachtvertrages selbst nach den Maßstäben der §§ 157, 242 BGB, daß die Konkurrenzklausele aus dem Anstellungsvertrag durch ihn aufgehoben worden ist. Diese Auslegung ist auch dem Revisionsgericht möglich, da der Auslegungssstoff feststeht (vgl. BAG AP Nr. 6 zu § 550 ZPO; BAG AP Nr. 11 zu § 611 BGB Gratifikation; BAG 6, 321 / 344, 345 = AP Nr. 2^{10R}, 11 zu § 1 TVG Friedenspflicht).

Demnach steht dem Kläger keine Anspruchsgrundlage für sein Begehren auf Zahlung von Karenzentschädigung zur Verfügung. Da das Landesarbeitsgericht somit im Ergebnis zu Recht der Klage den Erfolg versagt hat, macht das die Zurückweisung der Revision des Klägers notwendig.

gez. Dr. Boldt

Dr. Stumpf

Dr. Auffarth

Herm. Kutschbach

Dr. Knipps



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

