

Aktenzeichen: 9 AZR 718/93
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 05. September 1995
- 9 AZR 718/93 -

I. Arbeitsgericht
Wesel

Urteil vom 08. April 1993
- 5 Ca 4191/92 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 03. August 1993
- 8 Sa 787/93 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

Gesetz:

HGB § 74, § 74 a, § 75 a, § 75 d; ZPO § 91 a

Leitsätze:

1. Bei einseitiger Erledigungserklärung ist, ohne daß es eines berechtigten Interesses des widersprechenden Beklagten bedarf, die Klage abzuweisen, wenn sie im Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses nicht mehr zulässig oder begründet war.
2. Die Vereinbarung über ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot muß so eindeutig formuliert sein, daß aus Sicht des Arbeitnehmers kein vernünftiger Zweifel über den Anspruch auf Karenzentschädigung bestehen kann. Das gilt insbesondere, wenn sich der Arbeitgeber vorbehält, das Wettbewerbsverbot nachträglich sachlich und örtlich zu beschränken oder die Beschäftigung bei einem bestimmten Arbeitgeber freizugeben (Fortführung der Rechtsprechung BAG Urteil vom 4. Juni 1985 - 3 AZR 265/83 - AP Nr. 50 zu § 74 HGB).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

9 AZR 718/93

8 Sa 787/93 Düsseldorf

Verkündet am
5. September 1995

Klapp,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 5. September 1995 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Leinemann, die Richter Dörner und Düwell sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Weiss und Volpp für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 3. August 1993 - 8 Sa 787/93 - aufgehoben.

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Wesel vom 8. April 1993 - 5 Ca 4191/93 - abgeändert und die Klage abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Nach Ablauf des befristeten nachvertraglichen Wettbewerbsverbots streiten die Parteien noch darüber, ob sich die von der früheren Arbeitgeberin erhobene Unterlassungsklage erledigt hat.

Die Klägerin stellt Dämmstoffe aus Mineralwolle für den Wärme-, Kälte-, Schall- und Brandschutz her. Der Beklagte war seit Oktober 1980 Angestellter der Klägerin. Er wurde zunächst als Assistent und später als Leiter der Abteilung technische Entwicklung im Werk L eingesetzt. Die Parteien füllten am 12. März 1981 den internen Vordruck K 3 5/79 "Vereinbarung über Geheimhaltungspflicht und Wettbewerbsverbot" aus und unterzeichneten ihn. Dem Beklagten wurde eine der unterzeichneten Urkunden ausgehändigt. Die wesentlichen Bestimmungen haben folgenden Wortlaut:

- "1. Der Angestellte verpflichtet sich, während einer Sperrzeit von zwei Jahren nach Beendigung des Dienstverhältnisses ohne schriftliche Einwilligung des Arbeitgebers



keine Stellung in einem Konkurrenzunternehmen anzunehmen, weder ein solches zu betreiben, noch sich daran unmittelbar oder mittelbar zu beteiligen oder es zu begünstigen, wie z.B. als freier Mitarbeiter oder Handelsvertreter oder Berater.

...

4. Vor Beendigung des Dienstverhältnisses hat der Arbeitgeber dem Angestellten schriftlich im einzelnen mitzuteilen, in welchem Umfang (örtlich und sachlich) das Wettbewerbsverbot gelten soll.
5. Für die Dauer der Sperrzeit erhält der Angestellte vom Arbeitgeber eine Entschädigung in Höhe von einhundert der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Vergütung, die am Schluß jeden Monats zu zahlen ist.

...

7. Der Arbeitgeber kann vor Beendigung des Dienstverhältnisses durch schriftliche Erklärung auf das Wettbewerbsverbot mit der Wirkung verzichten, daß er mit dem Ablauf eines Jahres seit der Erklärung von der Verpflichtung zur Zahlung der Entschädigung frei wird.
8. Ergänzend finden die zum Schutz der kaufmännischen Angestellten in §§ 74 ff des Handelsgesetzbuches (siehe Anlage) enthaltenen Vorschriften über das vertragliche Wettbewerbsverbot auch dann Anwendung, wenn der unterzeichnende Angestellte kein kaufmännischer Angestellter ist."

Der Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis im Juli 1991 zum Jahresschluß. Die Klägerin teilte daraufhin am 21. Oktober 1991 mit, daß sie an der Einhaltung des Wettbewerbsverbots in vollem Umfang festhalte. Auf Anfrage der Klägerin gab der Beklagte im Mai 1992 an, daß er bei dem Unternehmen W -Bauelemente als Gruppenleiter für die Produktentwicklung beschäftigt sei. Später räumte er ein, auch für die Anfang 1992 gegründete Dämmstoffe H GmbH & Co. OHG, die mineralisch gebundene Dämm- und Leichtbauplatten herstellt, tätig geworden zu sein.



Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, es bis zum 31. Dezember 1993 zu unterlassen, für ein Dämmstoff-Unternehmen der Firmengruppe P, insbesondere für die Firmen Dämmstoffe H GmbH & Co. OHG, M & Co. H GmbH sowie die Verwaltungsgesellschaft Dämmstoffe H GmbH, tätig zu werden, und zwar in der Bundesrepublik Deutschland, in West-Berlin, in Österreich, in Frankreich, in Dänemark, in den Benelux-Staaten und in der Schweiz.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf (- 8 Sa 787/93 - LAGE § 74 HGB Nr. 8) zurückgewiesen worden. Mit der zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage, obwohl die Klägerin nach Ablauf des Wettbewerbsverbots die Erledigung der Hauptsache erklärt hat.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

A. Die Revision des Beklagten ist begründet.

I. Aus dem Ablauf des bis zum 31. Dezember 1993 befristeten Wettbewerbsverbots folgt nicht, daß der Senat wegen der einseitigen Erledigungserklärung der Klägerin die Erledigung der Hauptsache



che festzustellen hat; denn die von der Klägerin erhobene Unterlassungsklage hatte bereits vor Eintritt des erledigenden Ereignisses keine Erfolgsaussicht.

1. Die einseitige Erklärung der Erledigung der Hauptsache ist Prozeßhandlung. Sie enthält den Antrag festzustellen, daß die Klage erst durch das erledigende Ereignis unzulässig oder unbegründet geworden ist. Sie ist auch noch in der Revisionsinstanz zulässig, wenn - wie hier - das erledigende Ereignis außer Streit ist (BAG Urteil vom 1. August 1995 - 9 AZR 884/93 - zur Veröffentlichung vorgesehen; BAG Urteil vom 12. Juni 1967 - 3 AZR 386/66 - AP Nr. 12 zu § 91 a ZPO; Schumann in Anmerkung AP Nr. 8 zu § 554 a ZPO).

2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAGE 19, 342, 345 = AP Nr. 13 zu § 91 a ZPO; BAGE 45, 325, 330 = AP Nr. 1 zu § 10 BAT, zu 3 der Gründe; BAGE 53, 97, 99 = AP Nr. 20 zu § 75 BPersVG, zu I der Gründe) und des Bundesgerichtshofs (BGHZ 37, 137, 142; BGHZ 91, 126, 127; Urteil vom 27. Februar 1992 - I ZR 35/90 - NJW 1992, 2235, 2236) hat die Feststellung der Erledigung der Hauptsache eines Rechtsstreits nicht nur den Eintritt eines erledigenden Ereignisses zur Voraussetzung. Die Klage muß außerdem noch in diesem Zeitpunkt zulässig und begründet gewesen sein. Anderenfalls ist sie abzuweisen, ohne daß es der Prüfung eines besonderen Rechtsschutzinteresses für den Widerspruch gegen die Erledigungserklärung bedarf (BGH Urteil vom 27. Februar 1992 - I ZR 35/90 - NJW 1992, 2235, 2236; BAGE 19, 342, 345 = AP Nr. 13 zu § 91 a ZPO).



II. Die Klage konnte nicht von Erfolg sein.

1. Der Senat hat bereits erhebliche Bedenken gegen die Zulässigkeit der Klage wegen der hinreichenden Bestimmtheit des Unterlassungsantrags der Klägerin. Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO muß ein Verbotsantrag so deutlich gefaßt sein, daß nach Abschluß des Erkenntnisverfahrens die Entscheidung darüber, was dem Beklagten verboten ist, nicht dem Vollstreckungsgericht überlassen wird (BAG Urteil vom 25. April 1989 - 3 AZR 35/88 - AP Nr. 7 zu § 611 BGB Betriebsgeheimnis; BGH Urteil vom 3. Dezember 1992 - I ZR 276/90 - NJW 1993, 1010, 1011). Die Revision rügt hier zu Recht den von der Klägerin verwandten Sammelbegriff "Firmengruppe P". Was hierunter verstanden werden soll, ist weder in der Klageschrift noch später erläutert worden. In Betracht kommen unterschiedliche Verbindungen von Unternehmen wie z.B. "verbundene Unternehmen" im Sinne von §§ 291 ff. AktG oder "Zusammenschlüsse von Unternehmen" im Sinne von § 23 Abs. 2 GWB.

2. Aber auch wenn die Bedenken gegen die Zulässigkeit der Klage zurückgestellt werden, war die Unterlassungsklage von Anfang an unbegründet.

a) Ob die Klägerin bereits vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf die Einhaltung des Wettbewerbsverbots gegenüber dem Beklagten verzichtet hat, kann der Senat nicht feststellen. Den Vortrag der Revision, daß der Beklagte im beiderseitigen Einvernehmen zu dem Konkurrenzunternehmen H entsandt worden sei, durfte er nicht berücksichtigen. Der Beurteilung des Revisionsge-



richts unterliegt nach § 561 Abs. 1 Satz 1 ZPO nämlich nur dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Tatbestand des Berufungsurteils oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist oder durch eine ordnungsgemäße Verfahrensrüge neu eingeführt wird. Keine dieser Voraussetzungen ist hier erfüllt.

b) Der Beklagte war nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin nicht durch die am 18. März 1981 geschlossene Wettbewerbsvereinbarung in seiner gewerblichen Tätigkeit beschränkt. Die Vereinbarung enthält nämlich Vorbehaltsklauseln, die den Arbeitnehmer abweichend von § 74 Abs. 2 HGB im unklaren lassen, ob der Arbeitgeber entschädigungsfrei von dem Wettbewerbsverbot zurücktreten kann. § 75 d HGB verwehrt dem Arbeitgeber die Berufung auf eine derartig bedingte Wettbewerbsvereinbarung.

aa) Nach § 74 Abs. 2 HGB ist ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot für einen in einem Handelsgewerbe zur Leistung kaufmännischer Dienste angestellten Arbeitnehmer (§ 59 Satz 1 HGB) nur verbindlich, wenn sich der Arbeitgeber verpflichtet, für die Dauer des Verbots mindestens die Hälfte der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen als Entschädigung zu zahlen. Vertragsgestaltungen, die dem Arbeitgeber entschädigungsfrei die Entscheidung vorbehalten, ob er das Wettbewerbsverbot in Anspruch nimmt, werden allgemein als bedingte Wettbewerbsverbote bezeichnet. Sie sind nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts mit den Grundsätzen der §§ 74 ff. HGB nicht vereinbar (BAGE 30, 23 = AP Nr. 36 zu § 74 HGB; BAG Urteil vom 4. Juni 1985 - 3 AZR



265/83 - AP Nr. 50 zu § 74 HGB; BAG Urteil vom 27. September 1988 - 3 AZR 59/87 - AP Nr. 35 zu § 611 BGB Konkurrenzklausel). Sie behindern nämlich den Arbeitnehmer bei der Suche nach einem neuen Arbeitsplatz, weil sie ihn im unklaren darüber lassen, ob eine entschädigungspflichtige Wettbewerbsunterlassung verlangt wird.

bb) Das Landesarbeitsgericht hat die Klauseln Nr. 1 und Nr. 4 der Vereinbarung vom 18. März 1981 als zulässige, entschädigungspflichtige Rücktrittsvorbehalte ausgelegt. Bei der Einschränkung des Wettbewerbsverbots nach Nr. 4 der Vereinbarung sei die Klägerin zur Zahlung einer Karenzentschädigung nach Nr. 5 der Vereinbarung in Höhe vom 100 v.H. der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen verpflichtet. Aufgrund der in Nr. 1 der Vereinbarung vorbehaltenen schriftlichen Einwilligungserklärung sei Nr. 7 der Vereinbarung (Zahlung der vertraglichen Karenzentschädigung für ein Jahr) anzuwenden. Dem folgt der Senat nicht.

Diese Auslegung bindet den Senat nicht. Sie unterliegt der vollen Nachprüfung durch das Revisionsgericht, weil die Vereinbarung der Parteien als typischer Vertrag anzusehen ist. Die Klägerin verwendet generell den Vordruck "K3 5/79" zur Regelung des vertraglichen Wettbewerbsverbots ihrer Angestellten.

Die Revision rügt zu Recht, der Arbeitnehmer sei wegen der Freigabeklausel in Nr. 1 und der Beschränkungsklausel in Nr. 4 im unklaren gelassen worden, ob bei späterer Freigabe oder Beschränkung des Wettbewerbs ein Anspruch auf Karenzentschädigung bestehe.



Die gesetzliche Regelung des Wettbewerbsverbots in den §§ 74 ff. HGB bezweckt, den Arbeitnehmer vor schwer durchschaubaren Vertragswerken zu schützen, in denen die Bedingtheit der von der Arbeitgeberentscheidung abhängigen Entschädigungszusage kaum noch zu erkennen ist (vgl. BAGE 30, 23, 28 = AP Nr. 36 zu § 74 HGB, zu II 3 a der Gründe). Der Arbeitnehmer soll bei der Suche nach einem neuen Arbeitsplatz aber nicht dadurch beeinträchtigt werden, daß er im unklaren gelassen wird (BAG Urteil vom 4. Juni 1985 - 3 AZR 265/83 - AP Nr. 50 zu § 74 HGB). Damit vermeidbare Unklarheiten ausgeschlossen werden, obliegt es dem Arbeitgeber insbesondere bei der formularmäßigen Vereinbarung von nachvertraglichen Wettbewerbsverboten, den Arbeitnehmer eindeutig und unmißverständlich über die Folgen von vom Arbeitgeber vorbehaltenen Freigabeerklärungen oder Einschränkungen des Wettbewerbsverbots aufzuklären. Ansonsten ist im Zweifelsfall die Vereinbarung zu Lasten des Formularverwenders auszulegen (vgl. BGHZ 5, 111, 115; 24, 39, 45).

In Nr. 4 der Wettbewerbsvereinbarung hat sich die Klägerin vorbehalten, vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses den örtlichen und sachlichen Umfang des Wettbewerbsverbots zu beschränken. Somit war ihr das Recht zur partiellen Freigabe eingeräumt, soweit nach ihrer subjektiven Sicht bestimmte Tätigkeiten bei der Herstellung, dem Vertrieb, der Montage oder der Vermittlung des Verkaufs von Dämmstoffen oder Bauelementen für den Wärme-, Kälte-, Schall-, Brand- oder Erschütterungsschutz oder für die Akustik ihre Interessen nicht gefährdeten. Ohne eindeutige Formulierung des Fortbestehens der Entschädigungspflicht muß davon ausgegangen werden, daß der Arbeitgeber bei einer solchen nur



teilweisen Freigabe die Entschädigung einstellen will, sobald der Arbeitnehmer die freigegebene Tätigkeit aufnimmt.

Im Streitfall hat die Klägerin jedenfalls keine hinreichend klare Regelung getroffen. Die unter Nr. 5 der Vereinbarung versprochene Entschädigung bezieht sich auf die "Dauer der Sperrzeit". Mit der teilweisen Freigabe der Arbeit bei Konkurrenzunternehmen entfällt für den freigegebenen Bereich die Sperrwirkung. Sollte trotz Wegfalls der "Sperrre" die Karenzentschädigungspflicht fortbestehen, so wäre eine entsprechende Klarstellung der Rechtsfolge geboten gewesen. Das ist für den Fall des vollständigen Verzichts auf das Wettbewerbsverbot in Nr. 7 der Vereinbarung geschehen. Der fehlende Verweis auf die vertragliche Entschädigungsregel der Nr. 5 wird auch nicht durch die ergänzende Inbezugnahme auf §§ 74 ff. HGB in Nr. 8 der Vereinbarung ersetzt. Aus der pauschalen Bezugnahme auf § 75 a HGB läßt sich für die Auslegung der Rechtsfolgen der Beschränkungsklausel nichts herleiten (vgl. BAG Urteil vom 4. Juni 1985 - 3 AZR 265/83 - AP Nr. 50 zu § 74 HGB, zu 3 b der Gründe).

Die Klägerin hat sich in Nr. 1 der Wettbewerbsvereinbarung weiterhin die "schriftliche Einwilligung" für die Annahme einer Stellung bei einem Konkurrenzunternehmen auch noch nach Beginn der Sperrzeit vorbehalten. Jedenfalls kann nicht ausgeschlossen werden, daß der Arbeitnehmer bei Abschluß des Vertrages die Vereinbarung so verstehen mußte. Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses läßt die zwingende Vorschrift des § 75 a HGB keinen einseitigen Verzicht auf Einhaltung des Wettbewerbsverbots zu (Bau-



er/Diller, Wettbewerbsverbote, Rz 333, 336). Das Bundesarbeitsgericht hat deshalb in vergleichbaren Fällen stets die Unverbindlichkeit derartig bedingter Wettbewerbsverbote angenommen (vgl. BAG Urteil vom 2. August 1971 - 3 AZR 12/71 - AP Nr. 27 zu § 74 HGB, zu I 1 der Gründe; BAG Urteil vom 4. Juni 1985 - 3 AZR 265/83 - AP Nr. 50 zu § 74 HGB, zu 3 a der Gründe). Der jetzt für das Wettbewerbsrecht allein zuständige erkennende Senat schließt sich dieser Rechtsprechung an.

B. Die unterlegene Klägerin hat nach § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Leinemann

Dörner

Düwell

Weiss

Volpp





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)