

LU_GERICHTE 11 98 66 vom 27. Mai 1999

LU Gerichte, 1999-05-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_11_98_66

FR: LU_GERICHTE 11 98 66 du 27 mai 1999

IT: LU_GERICHTE 11 98 66 del 27 maggio 1999

Regeste

Art. 321a, 337 und 340b OR. Fristlose Entlassung infolge Verletzung des Konkurrenzverbots. Zulässiges Mass der Konventionalstrafe. | OR (Obligationenrecht)

Volltext

Luzern Kantonsgericht sonstige 27.05.1999 11 98 66 (1999 I Nr.13)

Art. 321a, 337 und 340b OR. Fristlose Entlassung infolge Verletzung des Konkurrenzverbots. Zulässiges Mass der Konventionalstrafe. | OR (Obligationenrecht)

Rechtsprechung Luzern Instanz: Obergericht Abteilung: I. Kammer Rechtsgebiet: OR (Obligationenrecht) Entschaiddatum: 27.05.1999 Fallnummer: 11 98 66 LGVE: 1999 I Nr.13 Leitsatz: Art. 321a, 337 und 340b OR. Fristlose Entlassung infolge Verletzung des Konkurrenzverbots. Zulässiges Mass der Konventionalstrafe. Rechtskraft: Diese Entscheidung ist rechtskräftig. Entscheid: Die Klägerin arbeitete von 1977 bis 1995 bei der X. AG als Reiseleiterin, wobei u.a. die Wanderreise L.-C. zu ihrem Tätigkeitsgebiet gehörte. Der Arbeitsvertrag enthielt ein Konkurrenzverbot. Anfangs Februar 1995 holte die Klägerin bei der X. AG für eine Gruppe von Freunden und Bekannten eine Offerte ein für eine Spezialreise nach C. im April 1995 in den Varianten mit und ohne Reiseleitung. Mit Schreiben vom 23. Februar 1995 teilte sie der X. AG mit, das Angebot mit Reiseleitung sei zu teuer und die Variante ohne Reiseleitung werde nicht gewünscht. Die X. AG löste das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin am 27. April 1995 fristlos auf, im Wesentlichen mit der Begründung, die Klägerin habe in der Zeit vom 14. bis 28. April 1995 eine Gruppe in C. geleitet und vermutlich auch selbst organisiert und damit gegen Artikel 10 des Arbeitsvertrages (Schwarzarbeits- und Konkurrenzverbot) verstossen. Mit Klage vom 17. Juni 1996 gegen die X. AG machte die Klägerin geltend, sie sei ungerechtfertigt fristlos entlassen worden und forderte eine Entschädigung im Sinne von Art. 337c Abs. 1 und 3 OR. Die Beklagte verlangte Abweisung der Klage und forderte von der Klägerin widerklageweise die Bezahlung von Fr. 20000.- als Konventionalstrafe wegen Verletzung des Konkurrenzverbots. Das Amtsgericht wies die Klage ab und hiess die Widerklage gut. Dagegen appellierte die Klägerin an das Obergericht. Dieses bestätigte die fristlose Entlassung, setzte die Konventionalstrafe aber auf Fr. 10000.- herab. Aus den Erwägungen: 3. - Das Amtsgericht erachtete das zwischen den Parteien vereinbarte Schwarzarbeits- bzw. Konkurrenzverbot als gültig. Die Klägerin schweigt sich in ihrer Appellation zu diesem Punkt des vorinstanzlichen Urteils aus. Zudem hat sie den erstinstanzlich gestellten Antrag, es sei festzustellen, dass das im Arbeitsvertrag vom 13. März 1986 enthaltene Konkurrenzverbot unverbindlich bzw. ungültig und die Klägerin nicht gehalten sei, dieses zu befolgen, vor zweiter Instanz nicht erneuert. Damit ist die Gültigkeit des zwischen den Parteien vereinbarten Schwarzarbeits- bzw. Konkurrenzverbotes nicht mehr streitig. Diese Vertragsbestimmung hat folgenden Wortlaut: Bei seiner Tätigkeit erfährt der Reisebegleiter

grundlegende Informationen über die Organisation und Durchführung von Wander-, Trail-, Velo- und kulturellen Reisen. Der Reisebegleiter ist bezüglich Kenntnissen, die er im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit bei der X. AG erwirbt, während und nach der Dauer der Mitarbeit zur Verschwiegenheit verpflichtet. Nach Beendigung irgendeiner Reisebegleitung ist es dem Reisebegleiter deshalb auf die Dauer von drei Jahren untersagt, für ein auf dem Schweizer Markt wirkendes Unternehmen, welches Wander-, Trail-, Velo- oder kulturelle Reisen organisiert und anbietet, (in seiner(n) von ihm bei X. AG ausgeübten und betreuten Sparte(n) tätig zu sein, oder einem solchen Unternehmen Informationen zu liefern. Handelt der Reisebegleiter dieser Verpflichtung zuwider, schuldet er der X. AG eine Konventionalstrafe von Fr. 20 000.- (zwanzigtausend Franken). Die X. AG behält sich vor, nebst der Konventionalstrafe eine Vergütung für den weiteren Schaden und die Beseitigung des vertragswidrigen Zustandes zu verlangen. Dem Reisebegleiter ist es jedoch gestattet, vor oder nach einer Reisebegleitung für ein Konkurrenzunternehmen eine andere als eine Wander-, Trail-, Velo- oder kulturelle Reise zu begleiten. Der Reisebegleiter wird die X. AG benachrichtigen, wenn er bei einem anderen Arbeitgeber als Reisebegleiter tätig ist. Ob die Klägerin zu Recht oder zu Unrecht fristlos entlassen worden ist und ob sie der Beklagten eine Konventionalstrafe schuldet, beurteilt sich anhand dieser Vertragsbestimmung, welche die gesetzliche Sorgfalts- und Treuepflicht (Art. 321a OR) konkretisiert. Unentgeltliche konkurrenzierende Nebentätigkeit ist treuwidrig im Sinne von Art. 321a Abs. 1 OR. Erfolgt eine solche Tätigkeit entgeltlich - man spricht diesfalls von Schwarzarbeit - ist sie treuwidrig im Sinne von Art. 321a Abs. 3 OR (Rehbinder, Berner Komm., N 5 und 12 zu Art. 321a OR; Staehelin, Zürcher Komm., N 45 und 47 zu Art. 321a OR). 4. - Die Klägerin widerspricht der vorinstanzlichen Auffassung, wonach sie gegen das Schwarzarbeits- bzw. Konkurrenzverbot verstossen hat. Sie macht geltend, bei der Reise nach C. im April 1995 habe es sich nicht um eine Wanderreise gehandelt, wie sie die Beklagte organisiert habe. Verschiedene Reiseteilnehmer seien weniger am Wandern als an kulturellen Erlebnissen interessiert gewesen. Ein erheblicher Teil der Reisegruppe hätte die von der Beklagten auf ihren Reisen vorgesehenen Wanderungen gar nicht unternehmen können. Das Programm der Reise sei nicht vergleichbar gewesen mit dem Programm der Wanderreisen der Beklagten. Herr F. als Kunstmaler und Grafiker sei daran interessiert gewesen, zu malen und zu zeichnen. Nebst Herrn T. habe sich auch Herr R. auf Fotoaufnahmen konzentriert. Die Klägerin verlangt in diesem Zusammenhang die Edition der von T. auf der fraglichen Reise gemachten 3500 Fotos. Beweisthema ist, dass es sich dabei um professionelle Bilder handle und nicht um Schnappschüsse eines Wandernden, und dass die Erstellung einer so grossen Anzahl professioneller Bilder auf einer Wanderreise gar nicht möglich gewesen wäre. Von dieser Edition ist mangels Relevanz des Beweisthemas abzusehen. Ob einzelne Gruppenmitglieder andere Interessen als das Wandern verfolgten, ist vorliegend nicht entscheidend. Ausschlaggebend ist vielmehr, dass ein Teil der Gruppe Wanderungen unternahm, welche von der Klägerin geführt wurden. Dies ergibt sich aus den Zeugenaussagen T. und H. Der Zeuge T. erwähnte, in der Gruppe, die sich zur fraglichen Reise zusammengefunden hätte, habe es neben Leuten wie ihm, die fotografieren oder zeichnen wollten, auch Leute gegeben, die am Wandern interessiert gewesen seien. Sie hätten auf dieser Reise auch Wanderungen gemacht, z.B. auf den höchsten Berg der Insel. Selber sei er auf dieser Wanderung mit einigen Mitgliedern der Gruppe, die unmöglich so weit hätten wandern können, nur bis zur ersten Alp gewandert. Auf dieser Wanderung seien sie mit einer Gruppe der Beklagten zusammengetroffen. Sie hätten von den Sprachkenntnissen der Klägerin profitiert, welche die Insel gut kenne. Auch

für die Wanderungen sei sie eine grosse Hilfe gewesen. Dass die Klägerin auf C. mit ihren Leuten wanderte, geht auch aus dem Zeugnis H. hervor, welche als Reiseleiterin der Beklagten mit einer Wandergruppe der Beklagten zur gleichen Zeit in C. unterwegs war wie die Gruppe, welcher die Klägerin angehörte. Die Zeugin beschrieb das Zusammentreffen ihrer Wandergruppe mit der Gruppe der Klägerin auf dem Weg zum höchsten Berg der Insel C. Im Weiteren erwähnte die Zeugin, die Wirtin eines von der Beklagten frequentierten Restaurants habe ihr erklärt, die Klägerin sei auch auf der Insel, und auf einem Weg dahergekommen, den nur die Beklagte kenne. Auch der Hotelier habe ihr erklärt, die Klägerin sei mit einer Gruppe anwesend, aber in einem anderen Hotel untergebracht. Damit ist bewiesen, dass zumindest ein Teil der mit der Klägerin reisenden Gruppe Wanderungen auf C. unternahm, unter Begleitung der Klägerin und unter Inanspruchnahme ihrer Orts- und Sprachkenntnisse. Dass einige der Gruppenmitglieder andere Interessen verfolgten, ändert nichts am Umstand, dass die Klägerin selber sich auf der entsprechenden Reise als Leiterin der Wandergruppe betätigte. Entgegen der Auffassung der Klägerin ist eine Konkurrenzierung auch nicht deswegen zu verneinen, weil die Reise, welche sie mit ihrer Gruppe unternahm, nicht identisch war mit der Reise, wie sie die Beklagte auf L./C. anbietet. Es genügt, dass sie ebenfalls auf C. wanderte und dabei Wissen verwendete, welches sie sich bei ihrer Tätigkeit bei der Beklagten angeeignet hatte. Solches war ihr gemäss Ziffer 10 Abs. 2 des Arbeitsvertrages verboten. 5. - Nach Auffassung der Klägerin ergibt sich aus der Zeugenaussage T., dass die Reisegruppe, mit welcher sie reiste, sich ausschliesslich wegen des günstigeren Preises entschlossen habe, beim Konkurrenzunternehmen G. zu buchen, und nicht wegen ihrer Bemerkung, das Angebot der Beklagten überzeuge sie nicht. Sie macht geltend, es fehle somit bereits am Kausalzusammenhang zwischen dem ihr vorgeworfenen Verhalten und der Buchung der Reise beim Büro G.. Die Klägerin schrieb den Reiseteilnehmern, für welche sie die Offerte der Beklagten eingeholt hatte, das Angebot der Beklagten überzeuge sie nicht, weswegen sie beim befreundeten Reisebüro G. eine weitere Offerte eingeholt habe, welches sie zusammen mit dem Anmeldetalon beilege. Sie ersuchte die Interessierten, den Anmeldetalon direkt an das Konkurrenzunternehmen des Ehepaars G. (d.h. an deren Firma Y.) zu schicken. Aus welchen Motiven die Gruppe der Klägerin anschliessend beim Reisebüro G. buchte, ist nicht entscheidend. Bereits der Umstand, dass die Klägerin im erwähnten Schreiben an die Reiseteilnehmer die Offerte der Beklagten negativ kommentierte, stellt eine Treuepflichtverletzung gegenüber der Beklagten dar. Nach Art. 321a OR hat der Arbeitnehmer die berechtigten Interessen des Arbeitgebers in guten Treuen zu wahren. Er hat insbesondere alles zu unterlassen, was den Arbeitgeber wirtschaftlich schädigen könnte (BGE 117 II 74 E. 4a; Rehbinder, a.a.O., N 3 zu Art. 321a OR; Staehelin, a.a.O., N 14 zu Art. 321a OR). Gegen diese Treuepflicht hat die Beklagte mit ihrem Schreiben verstossen. Als loyale Mitarbeiterin hätte sie sich jeglicher Kommentierung der Offerte X. AG enthalten müssen. Entgegen der Auffassung der Klägerin stellte die Weiterleitung der Anmeldetalons verbunden mit der Bitte um baldige Anmeldung direkt beim Reisebüro G. eine Aufforderung der Klägerin an die Reiseteilnehmer dar, beim Büro G. zu buchen. Auch damit handelte die Klägerin den wirtschaftlichen Interessen der Beklagten zuwider und verletzte die in Art. 321a OR statuierte Treuepflicht, und zwar unabhängig davon, ob die Beklagte dadurch tatsächlich geschädigt wurde oder nicht (Staehelin, a.a.O., N 49 zu Art. 321a OR). 6. - Die Klägerin wirft der Vorinstanz weiter vor, ohne weiteres davon ausgegangen zu sein, dass sie das in Art. 321a Abs. 3 OR statuierte Schwarzarbeits-Verbot verletzt habe, ohne darzulegen, worin der kausale Beitrag der

Klägerin bestanden habe. Das Amtsgericht lege nicht näher dar, inwieweit die Klägerin "Arbeit gegen Entgelt" verrichtet und dadurch die Beklagte konkurrenziert habe. Bei der angeblichen Entschädigung durch die Firma G. handle es sich nur um eine "in der Reisebranche übliche Provision", welche regelmässig auch die Beklagte ausrichte. Auch diese Rügen erweisen sich als unbegründet. Gemäss Ziffer 10 Abs. 2 des Arbeitsvertrages war der Klägerin jegliche Tätigkeit für ein Konkurrenzunternehmen in ihrem Tätigkeitsgebiet untersagt, nicht nur die entgeltliche. Selbst wenn es aber darauf ankommen würde, wäre das entsprechende Kriterium erfüllt. Die Klägerin hat, was sie nicht ernsthaft bestreitet und sich aus AG amtl.ed.Bel. 1 urkundlich ergibt, vom Reisebüro G. vor Antritt der Reise eine "Kommission Gruppe C." im Betrag von Fr. 2350.- bar ausbezahlt erhalten. Im Weiteren ergibt sich aus dem von der Klägerin aufgelegten Schreiben vom 16. Juni 1995, dass ihr zudem von den übrigen Mitgliedern der Gruppe der Flug und das Hotel bezahlt worden waren. Demzufolge ist bewiesen, dass die Klägerin im Interesse des Reisebüros G. und für ihre Freundesgruppe entgeltlich tätig geworden ist in einem Reisegebiet und einer Sparte, welche bei der Beklagten in ihr Tätigkeitsgebiet fielen und daher dem Konkurrenzverbot unterlagen. Das angefochtene Urteil erweist sich somit auch in diesem Punkt als richtig. 7. - Unbehelflich sind auch die weiteren Einwände der Klägerin, sie habe die streitige Reise nach C. mit ihrem Freundeskreis unternommen, dabei aber nicht die Funktion einer Reiseleiterin innegehabt und kein Wissen verwendet, das nicht auch Aussenstehenden zugänglich gewesen sei. Es wurde bereits dargelegt (E. 4), dass die Klägerin in C. mit ihrer Gruppe auf Routen wanderte, welche von der Beklagten bei ihren Touren benützt werden, und bei ihrer Wanderung auf den P., den höchsten Berg von C., auf die Gruppe der Beklagten traf. Mindestens in diesem Umfang ist bewiesen, dass die Klägerin auf dieser Reise gegen das ihr in Ziffer 10 Abs. 2 des Arbeitsvertrages vereinbarte Konkurrenzverbot verstossen hat. Entgegen der anderslautenden Behauptung der Klägerin ist nicht bewiesen, dass der Weg auf den P. vor Ort gut markiert ist, Allgemeinwissen darstellt und in der einschlägigen Literatur gut beschrieben ist. Der Zeuge T. erklärte, der Weg auf den höchsten Berg von C. sei unten recht gut markiert. Es handle sich um einen normalen, schmalen Fussgängerweg. Die Markierung stamme möglicherweise von der Beklagten, er sei sich dessen aber nicht sicher, da er sich nicht auf Markierungen geachtet habe. In G. gebe es praktisch keine Markierungen der Wanderwege wie in der Schweiz. Die Beklagte habe gewisse Wege mit roter Farbe markiert. Er besitze Karten von C., die aber grob seien. In den Büchern sei es besser. Die Zeugin H. führte aus, die Wanderung auf den Berg (gemeint ist der P.) sei eine X. AG-eigene Tour. Der Weg sei sehr schwer zu finden. Es gebe keinen offiziellen Weg. Sie habe bei der Rekognoszierung einen Hirten, Herrn A., organisieren können, welcher ihr den Weg gezeigt und wofür die Beklagte etwas bezahlt habe. Die X. AG-Wege seien markiert und es gebe davon Beschriebe, die nur für die Reiseleiter und das Büro bestimmt seien. Ihrer Meinung nach sei dies das Eigenkapital der Firma X. AG. Herr A. sei auch dabei gewesen, als sie die Klägerin in diese Reise eingeführt habe. Was den von der Klägerin angerufenen Wander- und Kulturführer "C." von K. H. betrifft, in welchem die Wanderung gut beschrieben sein soll, lässt sich die Argumentation der Klägerin nicht nachvollziehen. Sie legt nicht dar, an welcher Stelle dieses gut 300 Seiten umfassende Führers sich eine genaue Beschreibung dieses Weges befinden soll. Sollte sie damit die Seiten 178 und 179 im Auge haben, lässt sich daraus jedenfalls keine zuverlässige Route entnehmen. Gegen die klägerische Darstellung spricht auch der Umstand, dass die Klägerin nach dem Zeugnis H. die Wege bei ihren Wanderungen neu markierte. Das wäre nicht notwendig gewesen, wenn vor Ort allgemein zugängliche und für

jedermann verständliche Markierungen vorhanden gewesen wären. Im Weiteren ist nicht nur bewiesen, dass die Klägerin auf der fraglichen Reise ihr bei der Beklagten erworbenes Wissen im Dienste eines Konkurrenzunternehmens einsetzte, sondern darüber hinaus machte sie ihr Wissen auch direkt Frau G. vom Reisebüro G. zugänglich, welche ebenfalls an der von der Klägerin mitorganisierten Reise teilnahm. Bei dieser Konstellation war unvermeidlich, dass sich das Konkurrenzunternehmen G. direkt Einblick verschaffen konnte in das Tätigkeitsgebiet der Klägerin bei der Beklagten. Auch darin lag sowohl eine Verletzung des Konkurrenzverbots durch die Klägerin als auch eine Verletzung der Geheimhaltungspflicht. 8. - Die Vorinstanz hielt die fristlose Entlassung aufgrund des erwiesenen Verstosses der Klägerin gegen das Konkurrenzverbot für gerechtfertigt. Dagegen wendet die Klägerin ein, sie habe vor ihrer Entlassung seit annähernd 20 Jahren bei der Beklagten gearbeitet und während all dieser Jahre zu keinen Klagen Anlass gegeben. Die Vorinstanz verkenne, dass es sich bei der im März 1991 nachgesuchten Zustimmung im Gegensatz zur C.-Reise um praktisch die gleiche Reiseart gehandelt habe, wie sie die Beklagte angeboten habe. Es sei unfair, das erwähnte Schreiben gegen die Klägerin ins Feld zu führen, da dieses nämlich gegenteils für die Aufrichtigkeit der Klägerin spreche. Sie habe sich damals, in einem Zweifelsfall, bei der Beklagten nach der Zulässigkeit einer allfälligen Reiseleitung erkundigt und sich in der Folge auch an die Mitteilung der Beklagten gehalten. Es sei unzulässig, rechtswidrig und geradezu unverständlich, nachträglich aus diesem vertragstreuen Verhalten erschwerende Umstände gegen die Klägerin abzuleiten. In der einschlägigen Literatur werde betont, dass Verfehlungen eines langjährigen Arbeitnehmers das durch längere Dauer gefestigte Vertrauensverhältnis weniger zu erschüttern vermöchten als solche eines neu eingetretenen. Die Zuverlässigkeit der Klägerin gehe geradezu beispielhaft aus dem Kündigungsschreiben der Beklagten hervor. Schon dies zeige die Widersprüchlichkeit der Verhaltensweise der Beklagten, bei welcher offensichtlich das Bestreben im Vordergrund gestanden habe, ein "Exempel" zu statuieren. Dabei habe sie jedoch völlig unangemessen reagiert. Im Weiteren fehle es auch an der für eine fristlose Entlassung notwendigen Verwarnung bzw. Abmahnung. Gerade aufgrund des langjährigen, ungetrübten Arbeitsverhältnisses wäre es mehr als angezeigt gewesen, dass die Beklagte der Klägerin das von ihr beanstandete Verhalten im Rahmen einer Abmahnung gerügt hätte. Das Verhalten der Klägerin erfülle in keiner Weise die Anforderungen, die für eine fristlose Entlassung gegeben sein müssten.

8.1. Die fristlose Kündigung ist ein Notventil (Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, 5. Aufl., N 3 zu Art. 337 OR). Ein Arbeitsverhältnis darf nur dann fristlos gekündigt werden, wenn seine Fortsetzung dem Kündigenden nach Treu und Glauben nicht mehr zugemutet werden darf. Ob ein wichtiger Grund in diesem Sinne vorliegt, entscheidet der Richter nach seinem Ermessen (Art. 337 OR). Gemäss Art. 4 ZGB hat der Richter diese Entscheidung nach Recht und Billigkeit zu treffen. Eine solche Billigkeitsentscheidung verlangt, dass alle wesentlichen Besonderheiten des konkreten Falles beachtet werden (BGE 116 II 149). Gemäss ständiger Rechtsprechung rechtfertigen in der Regel bloss besonders schwere oder trotz Mahnung wiederholte Verfehlungen die sofortige Entlassung eines Arbeitnehmers oder einer Arbeitnehmerin. Als rechtserhebliche Verfehlungen fallen dabei sowohl Verletzungen der Arbeits- wie der Treuepflicht in Betracht (BGE 121 III 472 E. 4 d; 117 II 74 E. 3). Weniger schwere Pflichtverletzungen wie unkorrektes oder illoyales Verhalten gegenüber dem Arbeitgeber machen die Fortsetzung regelmässig erst unzumutbar, nachdem sie trotz Verwarnung wiederholt worden sind, weil vorher noch Anlass zur Erwartung besteht, das Vertrauensverhältnis sei lediglich gestört und die Verwarnung werde den

Arbeitnehmer von weiteren Pflichtverletzungen abhalten (BGE 117 II 562 E. 3b m.w.H.).

8.2. Der Verstoss gegen das Konkurrenzverbot stellt nach einhelliger Rechtsprechung und Lehre eine besonders schwere Verfehlung dar, durch welche das Vertrauensverhältnis in der Regel so tiefgreifend erschüttert wird, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf (BGE 104 II 28 ff.; Rehbinder, a.a.O., N 9 zu Art. 337 OR; Staehelin, a.a.O., N 22 zu Art. 337 OR). Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass die für das Arbeitsverhältnis wichtige Vertrauensgrundlage durch das Vorgehen der Klägerin ohne Zweifel tiefgreifend erschüttert worden ist. Was die Klägerin dagegen ins Feld führt, ist nicht geeignet, die vorinstanzliche, mit Rechtsprechung und Lehre übereinstimmende Wertung umzustossen. Entscheidend ist die Schwere des Verstosses und die daraus für den Arbeitgeber resultierende Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Vertragsverhältnisses. Entgegen der Auffassung der Klägerin hat die Beklagte vorliegend mit der fristlosen Kündigung nicht unangemessen reagiert, ging dieser Entlassung doch eine als sehr schwer zu gewichtende Treuepflicht- und Vertragsverletzung seitens der Klägerin voraus. Die Beklagte hat im erstinstanzlichen Verfahren ausgeführt, ihre Reisen basierten auf eingehenden Rekognoszierungen, weil es ihr Ziel sei, dem Publikum möglichst eigene, nicht oder kaum bekannte Wanderrouten anzubieten. Dabei würden auch typische und gemütliche Verpflegungslokalitäten ausgesucht sowie geeignete Veranstaltungen rekognosziert. Die Wanderreisen würden aufgrund der Erfahrungen der eingesetzten Reiseleiter sowie der vor Ort zugezogenen Informanten laufend verbessert. Der Reiseleiter halte Kontakt mit den ortsansässigen Personen, welche die Reisen der Beklagten unterstützten, sowie eine umfangreiche Dokumentation einschliesslich Tourenunterlagen mit Tourenbeschreibungen und weitere Unterlagen, die es dem Reiseleiter ermöglichten, eine Reise ohne eigenen Organisationsaufwand zu kopieren und den Preis der Beklagten zu unterbieten. Dieser Sachverhalt wurde von der Klägerin in der Replik anerkannt. Bei dieser Sachlage leuchtet ohne weiteres ein, dass der wirtschaftliche Erfolg der Beklagten mit der Zuverlässigkeit, Verschwiegenheit und Einhaltung des Schwarzarbeits- und Konkurrenzverbots ihrer Reiseleiter steht und fällt. Das wurde auch von der Zeugin H. bestätigt, welche ausführte, die ausfindig gemachten Wege und Beschriebe stellten nach ihrer Auffassung das Eigenkapital der Beklagten dar. Bei diesen gewichtigen, auf dem Spiel stehenden Interessen der Beklagten hat diese daher nicht unangemessen reagiert, als sie die Klägerin fristlos entlassen hat. Dies gilt auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Klägerin während einer sehr langen Zeit (fast 20 Jahre) zur vollen Zufriedenheit der Beklagten als Reiseleiterin gearbeitet hatte. Der Klägerin kam gerade auf Grund dieser langjährigen, offenbar äusserst guten Zusammenarbeit zwischen den Parteien eine besondere Vertrauensstellung zu, deren Ausnützung zu Gunsten eines Konkurrenzunternehmens dementsprechend schwer wiegt. Entgegen der Auffassung der Klägerin war die Beklagte auch nicht gehalten, die Klägerin bloss zu verwarnen, da ein solches Vorgehen nur bei weniger schwerwiegenden Pflichtverletzungen verlangt werden kann, nicht jedoch im vorliegenden Fall, wo vitale Interessen der Beklagten im Raum standen. Als unzutreffend erweist sich die Kritik der Klägerin am vorinstanzlichen Urteil auch bezüglich der Schlüsse, welche das Amtsgericht aus dem Schreiben der Beklagten an die Klägerin vom 3. Mai 1991 zog. Das Amtsgericht führte dazu lediglich aus, der Klägerin hätte angesichts dieses Schreibens bekannt sein müssen, dass sie mit ihrem Verhalten rund um die C.-Reise vom April 1995 gegen Ziffer 10 Abs. 2 des Arbeitsvertrages vom 13. März 1986 verstosse. Diese Ausführungen sind zutreffend. Die Klägerin musste aus diesem Schreiben den Schluss ziehen, dass im Bereich

des Konkurrenzverbots Vertragsverletzungen Konsequenzen nach sich ziehen würden. Angesichts dieses Umstandes kann sie sich nicht darauf berufen, sie hätte vorerst verwahrt werden müssen. Das amtsgerichtliche Urteil ist demnach auch in diesem Punkt zu bestätigen. (...) 9.3. Schliesslich macht die Klägerin geltend, die Konventionalstrafe von Fr. 20000.- stehe im Missverhältnis zu ihrem durchschnittlich erzielten Jahreslohn. In den Jahren 1992-1994 habe sich ihr jährlicher Durchschnittsverdienst auf Fr. 11270.- belaufen. Die Konventionalstrafe betrage somit annähernd ein zweifaches Jahressalär. Die "Höchststrafe" - bei besonders schweren Verstössen - werde jedoch im Bereich eines Jahressalärs angesehen. Die Beklagte hält dem entgegen, bei Teilzeiteinsätzen wie dem vorliegenden dürfe nicht auf den erzielten Jahreslohn abgestellt werden, zumal es die Klägerin in der Hand gehabt hätte, den Umfang ihres Einsatzes zu steuern. Vielmehr wäre zu berücksichtigen, dass die Klägerin in der Zeit, während welcher sie nicht für die Beklagte tätig gewesen sei, ihre Arbeitskraft anderweitig habe verwerten können. Aufgrund des durchschnittlichen Tagesansatzes von Fr. 260.- habe der mögliche monatliche Verdienst der Klägerin Fr. 5700.- betragen. In den drei der fristlosen Entlassung vorangegangenen Jahren erzielte die Klägerin bei der Beklagten ein durchschnittliches Jahreseinkommen von Fr. 11270.-. Die vereinbarte Konventionalstrafe entspricht demzufolge ca. dem doppelten Jahresverdienst der Klägerin. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist einzig dieser Betrag massgebend und nicht, was die Klägerin bei anderen Reiseunternehmungen neben ihrem Einsatz bei der Beklagten noch hätte verdienen können. Andererseits richtet sich die Höhe der Konventionalstrafe entgegen der Ansicht der Klägerin grundsätzlich nicht nach dem entstandenen Schaden, sondern nach der Verabredung der Parteien. Die Strafe ist gemäss Art. 161 Abs. 1 OR gerade auch dann verfallen, wenn dem Gläubiger aus der Nichterfüllung der Hauptverpflichtung kein Schaden erwachsen ist (BGE 103 II 108). Bei der richterlichen Herabsetzung einer Konventionalstrafe ist deshalb grundsätzlich Zurückhaltung geboten, da sie einen Einbruch in den fundamentalen Grundsatz der Vertragsfreiheit darstellt. Sie ist nur vorzunehmen, wenn der vertraglich vorgesehene Betrag so hoch ist, dass er das vernünftige, mit Recht und Billigkeit noch vereinbarte Mass übersteigt. Zu berücksichtigen sind dabei namentlich die Schwere des Verschuldens und der Vertragsverletzung, das Interesse an der Einhaltung des Verbotes und die wirtschaftliche Lage der Beteiligten (BGE 114 II 264, 95 II 540 und 91 II 383). Die Gerichtspraxis lässt als Maximalbetrag der Konventionalstrafe etwa ein Jahresgehalt des Arbeitnehmers zu (vgl. Rehbindler, a.a.O., N 8 zu Art. 340b OR und die dort zitierten Entscheide; Staehelin, a.a.O., N 10 zu Art. 340b). Eine Ausnahme bildet der Fall in BGE 95 II 539, in welchem eine Konventionalstrafe in der Höhe von zwei Jahresgehältern vereinbart worden war. Das Bundesgericht bezeichnete diese Vertragsstrafe als zulässig. Zu beachten ist jedoch, dass sich in jenem Fall nicht Arbeitnehmer und Arbeitgeber gegenüberstanden, sondern zwei Firmen, die sich gegenseitig versprochen hatten, einander keine Mitarbeiter abzuwerben und sich als Konventionalstrafe für den Verstoss gegen dieses Verbot auf das doppelte Jahresbruttogehalt des abgeworbenen Mitarbeiters geeinigt hatten. Angesichts der Geschäftserfahrenheit gleichgestellter Parteien und des Fehlens von Herabsetzungsgründen sah sich das Bundesgericht nicht veranlasst, diese Strafe herabzusetzen. Im Zusammenhang mit der Frage der Zulässigkeit der fristlosen Entlassung wurde bereits ausgeführt (vgl. E. 8.2), dass der Klägerin eine schwerwiegende Treuepflicht- und Vertragsverletzung anzulasten ist und dass die Beklagte ein erhebliches Interesse an der Einhaltung des Konkurrenzverbotes hatte. Das konkurrenzierende Verhalten seitens der Klägerin, die in ihrem Reisegebiet über erhebliche Spezialkenntnis verfügte, war geeignet, der Beklagten

grossen Schaden zuzufügen. Dies gilt umso mehr, als es nach der Darstellung beider Parteien beim Wandern immer wieder zu Freundschaften oder näheren Bekanntschaften zwischen Reiseleitern und Gruppenteilnehmern kam, welche neue Buchungen bei der Beklagten nach sich zogen. Andererseits dürfte der Schaden, welcher der Beklagten tatsächlich entstanden ist, bei weitem nicht die Summe der Konventionalstrafe erreichen. Mit Fr. 20000.- entspricht diese, - wie erwähnt - dem doppelten Jahresverdienst, den die Klägerin zuletzt bei der Beklagten erzielte, und liegt damit über dem Betrag, welcher in ähnlich gelagerten Fällen von der Gerichtspraxis zugesprochen wird. Zu berücksichtigen ist weiter die wirtschaftliche Situation der Klägerin. Die Klägerin macht diesbezüglich zwar keine Ausführungen in der Appellation. Aufgrund des Verfahrens betreffend unentgeltliche Rechtspflege ist indessen notorisch, dass die Klägerin zurzeit weder Einkommen noch Vermögen besitzt, dass sie ihre betagte Mutter betreut und auch auf deren Kosten lebt. Unter Berücksichtigung all dieser Faktoren erscheint es angemessen, die Konventionalstrafe um die Hälfte auf den Betrag von Fr. 10000.- herabzusetzen. Dieser Betrag ist seit dem 26. September 1996 zu 5% zu verzinsen, da das amtsgerichtliche Urteil bezüglich der Höhe und dem Beginn des Verzugszinses unanfechtbar geblieben ist. (Das Bundesgericht ist auf die dagegen eingereichte Berufung am 17. September 1999 nicht eingetreten.)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.