

Herausgabe der Vergütung bei Wettbewerbsverstößen

Im letzten Heft (1/2014) wurde die Auskunftspflicht des Außendienstmitarbeiters bei verbotswidriger Fremdvermittlung dargestellt. Mit der Herausgabe der beim Konkurrenzunternehmen bezogenen Vergütung beschäftigt sich ein aktuelles Urteil des BAG.

Rechtsfolge eines Verstoßes des Außendienstmitarbeiters gegen das vertragliche Wettbewerbsverbot ist grundsätzlich die Verpflichtung zum Ersatz des Schadens, der dem Unternehmen durch die Konkurrenzfähigkeit des Mitarbeiters entstanden ist. Daneben kommen

- Unterlassungsansprüche,
- vorbereitende Auskunftsansprüche,
- falls wirksam vereinbart: Vertragsstrafeansprüche sowie
- ein Recht zur außerordentlichen Kündigung des Vermittlervertragsverhältnisses in Betracht.

Bei angestellten Außendienstmitarbeitern kann zudem die Norm des § 61 HGB einschlägig sein: Absatz 1 wiederholt zunächst den Grundsatz, dass der Unternehmer vom verbotswidrig handelnden Arbeitnehmer Schadensersatz verlangen kann. Stattdessen kann er jedoch auch verlangen, dass

- der Arbeitnehmer die für eigene Rechnung gemachten Geschäfte als für Rechnung des Unternehmers eingegangen gelten lässt und
- die aus Geschäften für fremde Rechnung (eines Konkurrenzunternehmens) bezogene Vergütung
 - o herausgibt oder
 - o seinen Anspruch auf diese Vergütung an den Unternehmer abtritt.

Die Norm regelt also besondere Rechtsfolgen im Falle von Wettbewerbsverstößen, die nach allgemeinem Zivil- und Handelsrecht so nicht vorgesehen sind: Im „klassischen“ Fall eines fremdvermittelten Geschäftes kann der Unternehmer statt eines oft schwierig zu beziffernden Schadens also die



Dr. Michael Wurdack

*ist Rechtsanwalt und Partner der seit 40 Jahren auf Vertriebsrecht spezialisierten Kanzlei Küstner, v. Manteuffel & Wurdack in Göttingen. Telefon. 0551/49 99 60
E-Mail: kanzlei@vertriebsrecht.de
Weitere Informationen, aktuelle Urteile und Seminarangebote und ums Vertriebsrecht finden Sie auf der Kanzlei-Homepage: www.vertriebsrecht.de*

Provision vom Arbeitnehmer fordern, die er für das fremdvermittelte Geschäft vom Konkurrenten erhalten hat. Dabei beschränkt sich der Anwendungsbereich der Norm nicht auf kaufmännische Handlungsgehilfen, wie der Wortlaut der Norm suggeriert. Vielmehr werden die Regelungen der §§ 60, 61 BGB von der Rechtsprechung grundsätzlich auf sämtliche Arbeitnehmer bzw. Arbeitsverhältnisse angewendet.

Wichtig: § 61 HGB enthält nicht nur besondere Ansprüche im Falle von Wettbewerbsverstößen. Er normiert in Absatz 2 auch eine besonders kurze Verjährungsfrist für die Geltendmachung von Ansprüchen aufgrund von Wettbewerbsverstößen. Diese Frist beträgt nur drei Monate.

Gestützt auf diese besondere Anspruchsgrundlage verlangte in dem Fall, den das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom

17. Oktober 2012 – 10 AZR 809/11 entschied, auch der alte Arbeitgeber die Vergütung für eine Tätigkeit eines ehemaligen Produktionsmanagers und technischen Leiters bei der Konkurrenz heraus:

Die Arbeitsvertragsparteien hatten sich bereits auf ein Ende des Arbeitsvertrages am 31. Januar 2009 sowie bis dahin auf eine bezahlte Freistellung des Managers geeinigt. Schon während dieser Freistellungsphase – in den Monaten Dezember 2009 und Januar 2010 – war er für ein Konkurrenzunternehmen tätig und bezog dort eine monatliche Vergütung in Höhe von 6.000 Euro brutto. Diese Vergütung verlangte der alte Arbeitgeber vom Arbeitnehmer unter Verweis auf § 61 Absatz 1 HGB heraus.

Die Entscheidungsgründe im Einzelnen

Das Bundesarbeitsgericht bestätigte indes die klageabweisenden Entscheidungen der Vorinstanzen. Ein Anspruch auf Herausgabe der beim Konkurrenzunternehmen bezogenen Festvergütung bestehe nicht. Das vom Konkurrenten bezogene Festgehalt sei keine „aus Geschäften für fremde Rechnung bezogene Vergütung“ im Sinne des § 61 Absatz 1 HGB.

„Geschäfte machen“ bedeute eine, wenn auch nur spekulative, auf Gewinn gerichtete Teilnahme am Geschäftsverkehr. Untersagt sei der Abschluss von Umsatzgeschäften im Handelszweig des Arbeitgebers oder das Anbieten von Diensten und Leistungen gegenüber Dritten im Marktbereich des Arbeitgebers. Der Arbeitnehmer müsse als Wettbewerber seines Arbeitgebers am Markt auftreten, also zu seinem Vorteil die gleichen Marktchancen nutzen. Tätige der Arbeitnehmer im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses mit einer Wettbewerberin „Geschäfte für fremde Rechnung“, indem er aktiv werbend im Handelszweig des Arbeitgebers auftrete und für Rechnung der Wettbewerberin Geschäfte abschließe oder anbahne, könne die unmittelbar aus solchen Drittgeschäften bezogene Vergütung herausverlangt werden.

Dass der Arbeitnehmer für das Wettbewerbsunternehmen im Marktbereich des alten Arbeitgebers Drittgeschäfte getätigt hat, war im Prozess nicht vorgetragen worden. Der Manager hatte „lediglich“ einen Arbeitsvertrag mit einer Wettbewerberin geschlossen. Dies ist nach Ansicht des BAG kein „Geschäft“ im Sinne der §§ 60, 61 HGB: Der Arbeitnehmer trete beim Abschluss eines weiteren Arbeitsvertrags nicht am Markt im Wettbewerb zu seinem bisherigen Arbeitgeber auf.

Der Anspruch auf ein Festgehalt sei regelmäßig auch keine „Vergütung“ im Sinne des § 61 Absatz 1 HGB, deren Herausgabe verlangt werden könne. „Vergütung“ sei nur das für ei-

nen bestimmten Geschäftsabschluss bezogene Entgelt, nicht aber das Gehalt für eine sonstige (wettbewerbswidrige) Tätigkeit. Dies ergebe die Auslegung der Norm, und zwar sowohl nach ihrem Wortlaut und ihrer Systematik als auch nach der Gesetzgebungshistorie.

Fazit

Da das Bundesarbeitsgericht auch die Einschlägigkeit anderer Normen prüfte und ablehnte, konnte der alte Arbeitgeber im Ergebnis nicht verlangen, dass der wettbewerbswidrig handelnde Arbeitnehmer die vom Konkurrenten bezogene Festvergütung an ihn herausgab. Das Bundesarbeitsgericht verwies den alten Arbeitgeber vielmehr auf die Möglichkeit, Schadensersatz zu verlangen. Einen solchen Anspruch hatte der Arbeitgeber jedoch erst gar nicht geltend gemacht.

Die Entscheidung ist gleichwohl kein „Freibrief“ für verbotswidrige Konkurrenzaktivitäten. Gerade bei Außendienstmitarbeitern besteht oft die vertraglich vorgesehene Hauptpflicht (auch bei einem Konkurrenzunternehmen) darin, Geschäfte zu vermitteln. Hierfür erhalten sie in der Regel (neben einem Fixum) eine besondere Erfolgsvergütung in Form einer Provision. Diese Provision wäre zweifellos gemäß § 61 Absatz 1 HGB herauszugeben.

Zusammenfassung

- Bei Verstößen eines Arbeitnehmers gegen das Wettbewerbsverbot stehen dem geschädigten Arbeitgeber besondere Ansprüche zu.
- Die besonderen Ansprüche erstrecken sich unter anderem auf die Herausgabe einer aus der Fremdvermittlung von Geschäften bezogenen Vergütung.
- Eine Festvergütung ohne konkreten Bezug zu vermittelten Geschäften ist keine Vergütung im Sinne dieser Herausgabepflicht, wohl aber eine erfolgsbezogene Provision.