

Arbeitsrecht

Das Wichtigste zu Konkurrenzklauseln in Arbeitsverträgen

Um sich vor unliebsamer Konkurrenz durch ehemalige Mitarbeiter zu schützen, integrieren Arbeitgeber heutzutage standardmässig umfassende Konkurrenzklauseln in Arbeitsverträge. In rund 50 Prozent der Gerichtsfälle sind diese jedoch nicht durchsetzbar. Folgender Beitrag fasst zusammen, worauf bei der Formulierung von Konkurrenzklauseln zu achten ist.

› Sara Ledergerber

Konkurrenzklauseln sind ein wiederkehrendes Streitthema. Selbstverständlich hat jeder Arbeitgeber ein Interesse daran, sich möglichst umfassend vor Konkurrenz durch ehemalige Mitarbeitende abzusichern. In Arbeitsverträgen werden daher oft sehr weitgreifende Konkurrenzklauseln aufgenommen. Die Arbeitgeber berücksichtigen hierbei jedoch zu wenig, dass allumfassende Konkurrenzverbote vor den Gerichten nicht vollumfänglich durchgesetzt werden können und sich im Zusammenhang mit der Geltendmachung von Konkurrenzverboten zahlreiche prozessrechtliche Schwierigkeiten stellen. Durch die Aufnahme von weitgreifenden Konkurrenzverboten in Arbeitsverträgen laufen die Unternehmen zudem Gefahr, potenzielle Arbeitnehmer abzuschrecken. Insbesondere in Fachgebieten, in denen hoch qualifizierte Arbeitskräfte Mangelware sind, sollte dies vermieden werden.

Grundsätzliches

Während der Dauer des Arbeitsverhältnisses darf der Arbeitnehmer den Arbeitgeber aufgrund der gesetzlichen Treuepflicht nicht konkurrenzieren. Das aus

der Treuepflicht fliessende Konkurrenzverbot endet jedoch mit Auflösung des Arbeitsvertrages. Möchte sich der Arbeitgeber darüber hinaus vor einer Konkurrenzierung schützen, so hat er dies schriftlich mit dem Arbeitnehmer zu vereinbaren. Da der Arbeitnehmer anlässlich der Ver-

handlungen über den Arbeitsvertrag regelmässig die schwächere Partei ist, hat der Gesetzgeber zu seinem Schutze gewisse Richtlinien betreffend die Ausgestaltung von Konkurrenzverboten festgelegt. Werden Konkurrenzverbote nicht gesetzeskonform abgefasst, so reduziert der Richter sie im Streitfall auf das zulässige Mass oder erklärt sie gar für gänzlich undurchsetzbar. Ein Konkurrenzverbot ist nur gültig, wenn der Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses Kenntnisse erwerben konnte, mit denen er den Arbeitgeber nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses konkurrenzieren kann, dies sind beispielsweise Kenntnisse von speziellen Produktionsverfahren, Marketingstrategien oder Kundenbeziehungen. Übertritt der ehemalige Arbeitnehmer ein gültig vereinbartes Konkurrenzverbot, so ist er vertragsbrüchig und löst damit eine Schadenersatzpflicht aus. Zusätzlich zur Schadenersatzpflicht wird meist die Bezahlung von sog. Konventionalstrafen vereinbart (dazu sogleich).

kurz & bündig

- › Konkurrenzverbote sind nur gültig, wenn der Arbeitnehmer während dem Anstellungsverhältnis Kenntnisse erwerben konnte, mit denen er den Arbeitgeber nach seinem Abgang schädigen kann;
- › Konkurrenzverbote müssen dem Einzelfall entsprechend auf ein bestimmtes Mass eingeschränkt werden;
- › Konkurrenzverbote sollten stets mit sogenannten Konventionalstrafen verbunden sein;
- › Konkurrenzverbote fallen dahin, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer kündigt, ohne dass der Grund dafür beim Arbeitnehmer liegt.

Nötige Einschränkungen

Wie bereits einleitend vorgebracht, sind allumfassende Konkurrenzverbote wie

z. B. die Formulierung: «Dem Arbeitnehmer wird nach Vertragsbeendigung jegliche konkurrenzierende Tätigkeit untersagt.» gerichtlich nicht vollständig durchsetzbar. Konkurrenzverbote müssen vielmehr auf ein bestimmtes Mass eingeschränkt werden. Dadurch soll eine übermässige Beschränkung des Fortkommens des Mitarbeiters verhindert werden.

In räumlicher Hinsicht muss sich das Konkurrenzverbot auf den Wirkungsbereich des Arbeitgebers beschränken. Ist eine Unternehmung lediglich in der Schweiz tätig, kann sie einem ehemaligen Angestellten nicht untersagen, im Raum Europa einer gleichen Tätigkeit nachzugehen. Gleiches gilt, wenn eine Unternehmung ledig-

lich in der Zentralschweiz tätig ist, sich das Konkurrenzverbot jedoch auf die ganze Schweiz erstreckt. Die Logik hinter dieser Einschränkung besteht darin, dass eine Tätigkeit ausserhalb des Wirkungsbereiches des Unternehmens per se nicht konkurrenzierend und daher auch nicht untersagt werden kann.

In zeitlicher Hinsicht beschränkt das Gesetz das Konkurrenzverbot auf grundsätzlich maximal drei Jahre. Ausnahmen hiervon sind in der schnelllebigen Zeit von heute kaum mehr denkbar. Die neuere Rechtsprechung tendiert zu kürzeren Konkurrenzverboten, dies insbesondere dann, wenn mittels Konkurrenzverbot «lediglich» die Kunden des ehemaligen

Arbeitgebers bei der Stange gehalten werden sollen. Weitere generelle Aussagen bezüglich der maximal zulässigen Dauer von Konkurrenzverboten sind schwierig, da die Gerichte jeweils eine Würdigung der gesamten Umstände vornehmen und auch Kriterien wie z. B. die Familienverhältnisse, Anstellungsdauer und Ausbildung des Arbeitnehmers in ihre Beurteilung miteinbeziehen.

Wegfall von Konkurrenzklauseln

Potenzielle Arbeitnehmer, die anlässlich der Anstellungsverhandlungen ein Konkurrenzverbot besorgt zur Kenntnis nehmen oder gar strikt ablehnen, können mit Hinweisen auf die Umstände zu dessen Wegfall besänftigt werden. Konkurrenzverbote fallen nämlich immer dann dahin, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer kündigt, ohne dass der Grund hierfür beim Arbeitnehmer liegt. Dies ist z. B. dann der Fall, wenn dem Arbeitnehmer aufgrund einer internen Umstrukturierung gekündigt wird. Weiter fällt das Konkurrenzverbot dahin, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis aus Gründen auflöst, die der Arbeitgeber zu vertreten hat. Solche Gründe sind etwa eine dauerhafte Überlastung, verspätete Lohnzahlungen oder eine wesentliche, unter dem marktüblichen liegende, tiefe Entlohnung. Unter Umständen reicht sogar ein schlechtes Betriebsklima.

Zusätzlich kann ein Konkurrenzverbot nicht mehr länger durchgesetzt werden, wenn das Interesse des Arbeitgebers an der Aufrechterhaltung des Konkurrenzverbotes dahingefallen ist. Dies ist z. B. dann der Fall, wenn das Know-how, das der Arbeitgeber durch die Konkurrenzklausel schützen will, der Konkurrenz bekannt wird.

Bei Vertragsverletzungen

Übertritt ein ehemaliger Arbeitnehmer eine Konkurrenzklausel, so muss er damit rechnen, dass ihn sein alter Arbeitgeber vor Arbeitsgericht einklagt. Anders als vielleicht von den meisten Arbeitneh-



mern erwartet, wird der alte Arbeitgeber primär nicht auf Einhaltung der Konkurrenzklausel klagen, sondern vom Arbeitnehmer eine finanzielle Entschädigung für den Übertritt fordern. Dies aus folgendem Grund: Die tatsächliche Einhaltung von Konkurrenzklauseln durchzusetzen, ist aufgrund formaler und prozessualer Hürden sehr schwierig. Wird eine Klage auf Einhaltung einer Konkurrenzklausel eingeleitet, ist die Dauer des Konkurrenzverbotes meist abgelaufen, bevor überhaupt ein Gerichtsentscheid vorliegt. Dem Arbeitgeber verbleiben daher oft nur die Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen und/oder die Geltendmachung von Konventionalstrafen.

Auch die Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen ist jedoch mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden. Dem Arbeitgeber als Kläger obliegt nämlich der Nachweis des durch das konkurrenzierende Verhalten des ehemaligen Arbeitnehmers entstandenen Schadens. Ein solcher Nachweis kann oft, wenn überhaupt, nur durch die Offenlegung der eigenen Geschäftsbücher und durch die Benennung von ehemaligen Geschäftspartnern, welche nun mit dem ehemaligen Mitarbeiter Geschäftsbeziehungen pflegen, als Zeugen erfolgen. Unter Umständen kann die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen daher für den Arbeitgeber gar kontraproduktiv sein, da er der Konkurrenz seine Bücher offenzulegen hat und ehemalige Geschäftspartner weiter distanziert.

Folglich bleibt dem Arbeitgeber als effizientes und zielführendes Mittel oft nur die Durchsetzung von Konventionalstrafen. Konventionalstrafen sind zwischen den Parteien zum Voraus festgelegte «Strafzahlungen», die im Falle einer Vertragsverletzung fällig werden. Im Unterschied zum Schadenersatz muss der Arbeitgeber bei Geltendmachung einer Konventionalstrafe keinen Schaden nachweisen können, er muss dem Gericht lediglich darlegen, dass der Arbeitnehmer gegen das Konkurrenzverbot verstossen hat, d. h. dass er konkurrenzierend tätig war.

Dieser Umstand alleine genügt, um die Pflicht zur Bezahlung einer Konventionalstrafe auszulösen. Aus diesen Gründen sollte ein Konkurrenzverbot stets mit einer Konventionalstrafe verbunden sein. Die Höhe der Konventionalstrafe können die Parteien selbst vereinbaren. Die Gerichtspraxis lässt in der Regel als Obergrenze Konventionalstrafen in der Höhe von maximal einem Jahressalär zu.

Um eine qualifizierte Fachkraft anstellen zu können, erklären sich neue Arbeitgeber mitunter bereit, eine allfällige Konventionalstrafe im Sinne einer «Ablösesumme» für den Arbeitnehmer zu bezahlen. D. h. der neue Arbeitgeber verspricht dem neuen Mitarbeiter die Konventionalstrafe zu bezahlen, sollte sein alter Arbeitgeber eine solche aufgrund einer Verletzung der Konkurrenzklausel einfordern. Ob diese Verleitung zum Vertragsbruch des Arbeitnehmers mit dem alten Arbeitgeber rechtlich zulässig ist, wurde bislang höchststrichterlich nicht geklärt. Das Vorgehen ist in der Praxis aber durchaus üblich.

Fazit

Konkurrenzverbote werden oft standardmässig in Arbeitsverträge aufge-

nommen, ohne diese an die spezifischen Umstände des Einzelfalls anzupassen. Dies führt dazu, dass solche Standardklauseln im Streitfall vom Richter häufig eingeschränkt oder gar ganz für unzulässig erklärt werden. Fehlt eine Konventionalstrafe, ist der Arbeitgeber bei der Durchsetzung des Konkurrenzverbots auf die Geltendmachung von Schadenersatz und/oder die Klage auf Einhaltung der Konkurrenzklausel angewiesen. Beides ist aufgrund prozessualer Hürden nur sehr schwer zu bewerkstelligen.

In gewissen Branchen hat sich daher die Meinung gebildet, dass Konkurrenzverbote praktisch gar nicht durchsetzbar seien. Dem ist jedoch nicht so. Eine im Rahmen einer Masterarbeit an der Universität Bern erfolgte Studie hat ergeben, dass Arbeitgeber in der Schweiz in rund 50 Prozent der Fälle ein Konkurrenzverbot zumindest teilweise gerichtlich durchsetzen konnten. Hieraus folgt, dass mit Bedacht formulierte und auf den Einzelfall zugeschnittene Konkurrenzverbote vor Gericht standhalten und den Arbeitgeber durchaus vor unliebsamer Konkurrenz ehemaliger Mitarbeiter schützen können. <<



Porträt



Sara Ledergerber

Rechtsanwältin



Sara Ledergerber ist als Anwältin in der Kanzlei Kaufmann Rüedi Rechtsanwälte in den Bereichen Arbeitsrecht, Wettbewerbsrecht und Schiedsgerichtsbarkeit tätig. Kaufmann Rüedi Rechtsanwälte ist eine national und international arbeitende Wirtschaftskanzlei mit Büros in Luzern und Baar (ZG). Die Schwerpunkte der Tätigkeit liegen im Wirtschafts-, Bau- und Haftpflichtrecht sowie im Notariat und der Ansiedlung von Unternehmen und Privatpersonen in der Schweiz.



Kontakt

sara.ledergerber@krlaw.ch
www.krlaw.ch