

Aktenzeichen: 9 AZR 233/91
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Urteil vom 09. März 1993
- 9 AZR 233/91 -

I. Arbeitsgericht
Oldenburg

Urteil vom 06. Juli 1989
- 1 Ca 101/89 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 30. März 1990
- 12(2) Sa 1490/89 -

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

Entscheidungsstichwort:

Wirksamkeit einer Wettbewerbsvereinbarung

Gesetz:

HGB § 74 Abs. 2, § 74 a Abs. 1 Satz 3, § 75 d; BGB § 138
Abs. 1, § 260; GG Art. 12 Abs. 1; ArbGG § 73 Abs. 2 a. F.;
ZPO § 256

Leitsätze:

k e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

9 AZR 233/91

12 (2) Sa 1490/89 Niedersachsen

Verkündet am
9. März 1993

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

Klapp,
Reg.-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. März 1993 durch den Vorsitzenden Rich-

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ter Prof. Dr. Leinemann, die Richter Dörner und Dr. Reinecke sowie die ehrenamtlichen Richter Schoden und Dr. Pühler für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten und die Anschlußrevision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 30. März 1990 - 12 (2) Sa 1490/89 - werden zurückgewiesen.

Die Parteien haben die Kosten des Revisionsverfahrens je zur Hälfte 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 :

Die Parteien streiten über die wettbewerbsrechtlichen Auswirkungen einer Vereinbarung über die Aufhebung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses sowie über Tantiemeansprüche.

Die Beklagte produziert und vertreibt pharmazeutische Präparate. Der Kläger, Professor der Medizin, arbeitete mit ihr seit 1973 zur Erforschung und medizinischen Verwertung von Blutegelinhaltsstoffen zusammen. Seit 1981 war der Kläger medizinisch-wissenschaftlicher Leiter bei der Beklagten. Unter dem 23. Dezember 1985 schlossen die Parteien einen "Dienstvertrag" (DV) ab, der auszugsweise wie folgt lautet:

§ 1 - Die Diensttätigkeit

1.1 ...Die Fortentwicklung und der Erfolg von P machen nunmehr die Neuorganisation des Unternehmens erforderlich, ... Aus diesem Grunde sollen Herrn Prof. Dr. Dr. F neben seiner Aufgabe als Leiter "med.-wiss." und Forschung und



Entwicklung als eigenverantwortlicher Geschäftsführer auch die Herstellungsleitung und Qualitätskontrolle unterstellt werden, in Kooperation mit den anderen Bereichen der Geschäftsführung.

...

1.2 Herr Prof. Dr. Dr. F bedarf der vorherigen Zustimmung des persönlich haftenden Gesellschafters:

...

b) zur Ausübung von geschäftlichen oder gewerblichen Nebentätigkeiten jeder Art,

...

Die Zustimmung kann nur verweigert werden, wenn Anlaß zu der Befürchtung besteht, daß durch die beabsichtigte Betätigung berechnete Interessen von P oder die Erfüllung der vertraglichen Pflichten erheblich beeinträchtigt werden.

...

§ 3 - Geheimhaltung

3.1 Herr Prof. Dr. Dr. F verpflichtet sich, alle Geschäfts-, Betriebs- und Forschungsergebnisse von P geheimzuhalten und weder unmittelbar noch mittelbar für sich oder andere davon Gebrauch zu machen. ...

3.3 Herr Prof. Dr. Dr. F verpflichtet sich ferner, Kenntnisse und Erfahrungen, die er aus Anlaß des Anstellungsverhältnisses gesammelt hat, und deren Verwertung oder Mitteilung an andere ein Interesse der Firma P schädigen können, auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses geheimzuhalten, solange er von der Firma P eine angemessene Versorgungsleistung erhält (vgl. auch § 7 des Vertrages).

...

§ 4 - Erfindungen und Entwicklungen

4.1 P produziert und vertreibt pharmazeutische Präparate, die als wesentlichen Wirkstoffbestandteil einen proteinhaltigen Extrakt aus *Hirudo-medicinalis* enthalten. ...

Herr Prof. Dr. Dr. F arbeitet seit 1973 mit P wissenschaftlich zusammen; seit 1981 ist er medizinisch-wissenschaftlicher Leiter des Unternehmens, von 1983 bis 1985 in der Position eines freien Mitarbeiters, nunmehr als Geschäftsführer mit dem Schwerpunkt im Bereich Forschung

und Entwicklung. Im Rahmen seiner Forschungstätigkeit als Wissenschaftler und Arzt wird Herr Prof. Dr. Dr. F auch im Laboratorium in G in lebenden Blutegeln und im Rohextrakt aus Blutegeln, der für die Herstellung von P -Präparaten verwendet wird, nach Wirkstoffen weiterforschen. Die Parteien wollen diese Stoffe gemeinsam näher erforschen, um Schutzrechte zu erwerben und diese verwerten zu können.

4.4 P wird Herrn Prof. Dr. Dr. F einen wissenschaftlichen Assistenten zur Verfügung stellen, der auch im Labor in G tätig sein kann. Die übrige personelle Ausstattung wird gemeinsam mit Herrn Prof. Dr. Dr. F in der Geschäftsführung beschlossen.

...

4.6 Die Kosten der nach diesem Vertrag vereinbarten Forschungsaufgaben trägt P nach dem vorher zu beschließenden Budget, nach Rechnungsstellung durch Prof. F .

4.7 Die Schutzrechte

4.7.1 Alle vor und während der Dauer dieses Vertrages als schutzrechtsfähig erachteten Erfindungen, die sich auf den Gegenstand des § 4 dieses Vertrages beziehen und die auf einen oder beide der Vertragspartner oder Arbeitnehmer, Mitarbeiter oder sonstige Berater des einen oder des anderen Vertragspartners zurückgehen, wird P auf eigene Kosten zum Schutzrecht im In- und Ausland anmelden. ...

4.7.2 ...

Die Vertragspartner werden innerhalb von sechs Monaten nach der Einreichung im beiderseitigen Einvernehmen schriftlich festlegen, für welche Länder gemeinsame Schutzrechte angemeldet werden sollen.

...

4.7.5 Hat einer der Vertragspartner an der Aufrechterhaltung der Inhaberschaft an einem Schutzrecht auf dem Vertragsgebiet in allen oder einzelnen Ländern kein Interesse mehr, so hat er seine Beteiligung an dem Schutzrecht oder sein ihm allein zustehendes Schutzrecht auf diesem Vertragsgebiet zuerst und vorweg dem anderen Vertragspartner anzubieten. ...

4.8 Option und Verwertungsrechte

4.8.1 Herr Prof. Dr. Dr. F gewährt P für die Dauer von fünf Jahren seit Anmeldung eines Schutzrechtes oder - ersatzweise - Abschluß einer Forschung jeweils eine Option auf die exklusive Verwertung aller diesem Vertrag unterliegenden Schutzrechte. Entscheidet sich P zur Ausübung der Option, so wird dies Herrn Prof. Dr. Dr. F schriftlich mitgeteilt.

...

4.8.2 P bezahlt als Gegenleistung für die von Herrn Prof. Dr. Dr. F unter diesem Vertrag erhaltenen Verwertungsrechte eine Lizenzgebühr, die die Vertragspartner einverständlich von Fall zu Fall festlegen, ...

...

§ 5 - Vergütung

5.1 Herr Prof. Dr. Dr. F erhält eine Vergütung von DM ... p.a. (in Worten) ab 01. Januar 1985, zahlbar in monatlichen Teilbeträgen.

5.2 Außerdem wird Herrn Prof. Dr. Dr. F eine Gewinnbeteiligung von 1 % des Handelsbilanzgewinns von P gewährt.

...

§ 7 - Wettbewerbsverbot

Herr Prof. Dr. Dr. F verpflichtet sich zu einem Wettbewerbsverbot für die Zeit nach Vertragsbeendigung dergestalt, daß er zwei Jahre nach Vertragsbeendigung jede Tätigkeit bei einem konkurrierenden Unternehmen unterläßt, sofern die Bezüge nach § 5.1 dieses Vertrages fortgezahlt werden.

...

§ 9 - Dauer. Abfindung

...

9.2 In allen Fällen der Vertragsbeendigung, die nicht auf einen von Herrn Prof. Dr. Dr. F zu vertretenden wichtigen Grund zurückzuführen sind, erhält Herr Prof. Dr. Dr. F eine Abfindung in Höhe der zweifachen letzten Bruttovergütung nach § 5.1 und § 5.2. Außerdem haben die Parteien in gesonderter Urkunde die Ankaufsverpflichtung und

das Vorkaufsrecht von P
G geregelt.

für das Anwesen

...

Unter dem 16. Dezember 1986 schlossen die Parteien eine Vereinbarung, mit der sie den Dienstvertrag mit Wirkung zum 31. Dezember 1986 aufgehoben haben. In dieser Vereinbarung heißt es unter anderem:

2. Die Parteien sind sich darüber einig, daß alle während der Tätigkeit bei P von Herrn Prof. Dr. Dr. F gefundenen Forschungsergebnisse auf dem Gebiet der Blutegelinhaltsstoffe, unabhängig davon, wie weit diese z.Zt. schon verwertbar sind, den Regelungen des Dienstvertrages unterfallen.
Herr Prof. Dr. Dr. F wird im Verlauf des Januar 1987, spätestens bis zum 31.01.1987, eine Dokumentation über seine während der Dauer des Dienstvertrages gewonnenen Forschungsergebnisse auf dem Gebiet der Blutegelinhaltsstoffe vorlegen und zu einem noch zu bestimmenden Zeitpunkt im ersten Quartal 1987 gegenüber P und ihren zur Geheimhaltung verpflichteten Beratern mündlich erläutern.
Für alle zukünftigen Forschungsergebnisse, die sich auf Blutegelinhaltsstoffe beziehen, bietet Prof. Dr. Dr. F P eine weltweit ausschließliche Option auf die Verwertung einschließlich der Anmeldung von Schutzrechten an. P kann diese Option im Einzelfall innerhalb einer Frist von 3 Monaten durch schriftliche Erklärung ausüben. Erklärt P die Ausübung der Option, so werden die Parteien einen Lizenzvertrag zu marktüblichen Bedingungen abschließen. Übt P die Option nicht aus, ist Herr Prof. Dr. Dr. F in der Verwertung frei.
3. Herr Prof. Dr. Dr. F erhält für den vorzeitigen Verlust des Arbeitsplatzes eine Abfindung in Höhe von DM 480.000,-- zuzüglich einer Tantieme von 2 % des handelsrechtlichen Jahresüberschusses der Firma P nach der Bilanz zum 31.12.1986. ...
4. Plantorgan wird die in G beschäftigten Mitarbeiterinnen von Herrn Prof. Dr. Dr. F die Laborantin Frau H und die MTA



Fräulein K , zum 01.01.1987 übernehmen.

...

8. Die §§ 3 und 4 des Dienstvertrages bleiben bestehen. Auf das Wettbewerbsverbot nach §§ 3.3 und 7 wird seitens P verzichtet, soweit sich nicht aus dieser Vereinbarung etwas anderes ergibt. Eine Entschädigung ist demnach nicht geschuldet.

Der Kläger hat gemeint, durch die in den Nrn. 2 und 8 getroffenen Regelungen i. V. mit § 4 seines Dienstvertrages sei er in unzulässiger Weise in der Verwertung seiner Forschungsergebnisse behindert, die er in der Zeit der Tätigkeit für die Beklagte erworben habe. Außerdem sei die Abrechnung seiner Tantiemeansprüche für 1986 nicht korrekt durchgeführt worden.

B

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß der Kläger in der Verwertung seiner Forschungsergebnisse aus der Zeit des Dienstverhältnisses mit der Beklagten, insbesondere auf dem Gebiet der Blutegelinhaltsstoffe und der Wirkstoffe "Thrombokinase-Hemmstoff" und "Thrombozytenaggregations-Hemmstoff", frei und nicht gem. Nrn. 2 und 8 des Vertrages vom 16. Dezember 1986 über die Aufhebung des Dienstverhältnisses zwischen den Parteien i. V. mit § 4 des Dienstvertrages vom 23. Dezember 1985 beschränkt ist und auch nicht mehr nach diesen Vertragsbestimmungen zu einer gemeinsamen Forschungstätigkeit mit der Beklagten verpflichtet ist;
2. festzustellen, daß sich die Tantieme des Klägers für 1986 von 3 % auf den handelsrechtlichen Jahresüberschuß der Beklagten ohne Abzug der dem Kläger gemäß des Aufhebungsvertrages vom 16. Dezember 1986 gewährten Abfindung von 480.000,-- DM und der entsprechenden Abfindungstantieme und des Verlustes aus der Beteiligung der Beklagten an der Firma G

R. S
KG,
(Projekt

GmbH und
GmbH & Co.
) berechnet.

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Arbeitsgericht hat dem Feststellungsantrag zu 1) entsprochen und hinsichtlich des Feststellungsantrages zu 2) die Klage als unzulässig abgewiesen. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Der Kläger hat zum Feststellungsantrag zu 2) hilfsweise beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Auskunft darüber zu geben, in welcher Höhe in dem Jahresabschluß 1986 Verluste aus der Beteiligung der Beklagten an der Firma G

GmbH und R. S
GmbH & Co. KG, , (Projekt S) berücksichtigt worden sind. be-

Die Beklagte hat mit ihrer Berufung auch die Abweisung des Klageantrages zu 1) verlangt.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Es hat ferner die Berufung des Klägers zum Feststellungsantrag zu 2) zurückgewiesen, aber dem hilfsweise gestellten Antrag entsprochen. Gegen dieses Urteil wendet sich die Beklagte mit der Revision und der Kläger mit seiner Anschlußrevision.



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

A. Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben dem Klageantrag zu 1) und dem Hilfsantrag zu 2) zu Recht entsprochen.

I. Die Beklagte rügt erfolglos in der Revisionsinstanz die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit.

Nach § 73 Abs. 2 i. V. mit § 65 ArbGG i. d. Fassung des 4. VwGOÄndG vom 17. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2809) prüft das Revisionsgericht nicht, ob der beschrittene Rechtsweg zulässig ist. Nach übereinstimmender Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und des Bundesgerichtshofs sind die §§ 73 Abs. 2, 65 ArbGG n. F. jedoch nicht auf Übergangsfälle anzuwenden, in denen der erste Rechtszug vor dem Inkrafttreten des 4. VwGOÄndG am 1. Januar 1991 abgeschlossen war (BAG Urteil vom 15. Januar 1992 - 5 AZR 15/91 - EzA § 133 AFG Nr. 5; BGH Urteil vom 28. Februar 1991 - III ZR 53/90 - NJW 1991, 1686). Maßgebend ist daher für den vorliegenden, erstinstanzlich 1989 abgeschlossenen Rechtsstreit § 73 Abs. 2 ArbGG a. F. Nach dieser Vorschrift konnte die Revision nicht darauf gestützt werden, daß die Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts begründet sei (vgl. BAGE 41, 328 = AP Nr. 1 zu § 73 ArbGG 1979). Die Rüge der Beklagten kann daher keinen Erfolg haben. Wenn die Beklagte die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit mit der Begründung rügt, der Kläger sei nicht Arbeitnehmer gewesen, so macht sie damit zugleich die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte geltend.



II. Zu Recht haben die Vorinstanzen dem Feststellungsantrag zu 1) entsprochen. Der Kläger ist nach der Nr. 2 Abs. 1 und der Nr. 8 der Vereinbarung vom 16. Dezember 1986 i. V. mit den §§ 3 und 4 des Dienstvertrages nicht in der Verwertung seiner Forschungsergebnisse aus der Zeit des Dienstverhältnisses mit der Beklagten, insbesondere auf dem Gebiet der Blutegelinhaltsstoffe und der Wirkstoffe "Thrombokinas-Hemmstoff" und "Thrombozytenaggregations-Hemmstoff" beschränkt.

1. Für die Entscheidung des Rechtsstreits kann dahinstehen, ob zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis oder ein freier Dienstvertrag oder (auch) ein Kooperationsvertrag oder eine (Innen-)Gesellschaft bestanden hat. Bei allen diesen Vertragsgestaltungen sind die Vereinbarungen in der Nr. 2 Abs. 1 und der Nr. 8 des Vertrages vom 16. Dezember 1986 unwirksam.

2. Der Senat hat mit Urteil vom 9. März 1993 in dem Rechtsstreit der Parteien über die Geltung der Nr. 2 Abs. 3 der Vereinbarung vom 16. Dezember 1986 (- 9 AZR 390/91 -) entschieden, daß diese Regelung als arbeitsvertragliche Vereinbarung nach § 74 Abs. 2, § 74 a Abs. 1 Satz 3 und § 75 d HGB und als zivilrechtliche Vereinbarung nach § 138 BGB unwirksam ist. Dies trifft auch für die Bestimmungen in Nr. 2 Abs. 1 und in Nr. 8 Aufhebungsvereinbarung zu i. V. mit den §§ 3 und 4 Dienstvertrag.

a) Die Verabredungen der Parteien in Nr. 2 enthalten keine selbständigen Rechte und Pflichten, die voneinander jeweils unabhängig isoliert bewertet werden können. Sie sind vielmehr Teil



einer umfassenden Regelung, deren Einzelbestimmungen miteinander verzahnt sind und aufeinander aufbauen. Sie teilen deshalb miteinander das rechtliche Schicksal, unabhängig davon, ob sie für sich betrachtet als Wettbewerbsverbot anzusehen sind oder nicht. Deshalb ist die Vereinbarung nach Nr. 2 Abs. 1 der Vereinbarung vom 16. Dezember 1986, wonach sich die Parteien darüber einig sind, daß alle während der Tätigkeit bei P von Herrn Prof. Dr. Dr. F gefundenen Forschungsergebnisse auf dem Gebiet der Blutegelinhaltstoffe, unabhängig davon, wieweit diese zur Zeit schon verwertbar sind, den Regelungen des Dienstvertrags unterfallen, ebenso unwirksam wie die Regelung in Nr. 2 Abs. 3 der Aufhebungsvereinbarung (vgl. Urteil vom 9. März 1993 - 9 AZR 390/91 -). Es kommt nicht darauf an, ob die Bestimmung ein Wettbewerbsverbot i. S. der §§ 74 ff. HGB enthält oder nicht nach diesen gesetzlichen Normen zu beurteilen ist.

Aus demselben Grund ist der Kläger auch nicht verpflichtet, bei der Verwertung seiner in der Vergangenheit erzielten Forschungsergebnisse die Regelungen in den §§ 3 und 4 des Dienstvertrages, insbesondere über die Optionen und Verwertungen, zu beachten. Er ist vielmehr frei in der Verwertung dieser Forschungsergebnisse, soweit nicht bereits in der Vergangenheit zugunsten der Beklagten oder zugunsten beider Parteien Schutzrechte und Optionen eingeräumt worden sind.

b) Dasselbe gilt für die Verpflichtung der zukünftigen Zusammenarbeit, soweit die Verweisung in der Vereinbarung vom 16. Dezember 1986 die entsprechenden Bestimmungen in § 4 des



Dienstvertrages überhaupt erfaßt haben sollte. In diesem Fall beinträchtigt sie die Berufsausübung des Klägers ebenso wie die anderen entschädigungslos eingegangenen Verpflichtungen, und sie ist deshalb ebenso unwirksam.

III. Der Kläger hat einen Anspruch auf Auskunft über die Zusammensetzung seiner Gewinnbeteiligung nach § 5 Abs. 2 Dienstvertrag gem. § 260 Abs. 1 BGB. Dabei kommt es entgegen der Auffassung der Beklagten (noch) nicht darauf an, ob sie die Verluste aus der Beteiligung an den Firmen G

GmbH und R. S -

GmbH & Co. KG zu Recht bei der Ermittlung des Jahresüberschusses mindernd berücksichtigen durfte. Die Beklagte übersieht, daß das Auskunftsbegehren des Klägers nur auf die Mitteilung gerichtet ist, in welcher Höhe die Verluste berücksichtigt worden sind.

Die Erhebung der Einrede der Verjährung ist in der Revisionsinstanz unzulässig (BGH Urteil vom 11. Mai 1990 - IX ZR 246/89 - NJW 1990, 2754; BGHZ 1, 234, 239).

B. Die Revision des Klägers ist ebenfalls unbegründet. Der Feststellungsantrag zu 2) ist unzulässig, weil der Kläger eine Leistungsklage hätte erheben können, die den Rechtsstreit alsbald endgültig beendet hätte.

I. Soweit der Kläger meint, der Jahresüberschuß, der die Grundlage für die Berechnung seines Tantiemeanspruchs bildet, sei um



C. Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 97 Abs. 1, 92 Abs. 1 ZPO.

Dr. Pühler



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)