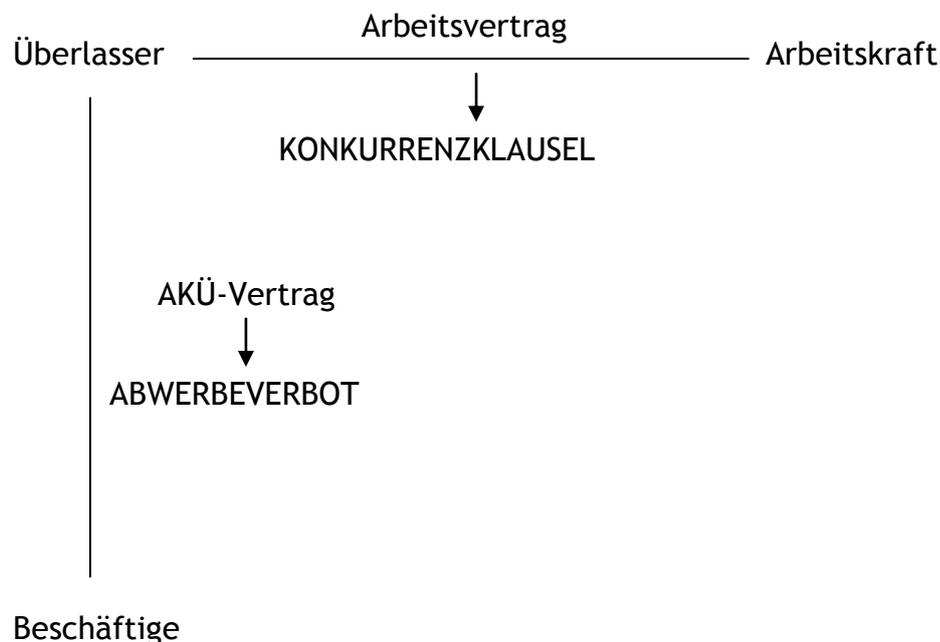


„Ist die Vereinbarung einer Konkurrenzklausel mit überlassenen Arbeitskräften zulässig?“

A. Ausgangslage:

a) Oft wird versucht überlassene Arbeitskräfte an den Überlasser zu binden. Folgende Möglichkeiten sind zu prüfen:



b) Um ein Abwerben hintan zu halten, stellt sich die Frage, ob eine Konkurrenzklausel, wonach der Arbeitnehmer nach Beendigung seines Arbeitsverhältnisses zum Überlasser kein Beschäftigungsverhältnis zum Beschäftiger eingehen darf, wirksam vereinbart werden kann. Mit dem Arbeitnehmer könnte eine Konkurrenzklausel grundsätzlich im Arbeitsvertrag geregelt werden.

B. Vereinbarung einer Konkurrenzklausel mit der Arbeitskraft?:

a) Nach §§ 36f AngG (betreffend Angestellte) sowie § 2c AVRAG (betreffend Arbeiter) ist das Vereinbaren von Konkurrenzklauseln unter gewissen - im Gesetz genau definierten Voraussetzungen - grundsätzlich zulässig. Andererseits sind gemäß § 11 Abs. 2 Z. 6 AÜG „Bedingungen, welche die überlassene Arbeitskraft für die Zeit nach dem Ende des Vertragsverhältnisses zum Überlasser, insbesondere durch Konventionalstrafen,

Reuegelder oder Einstellungsverbote in Ihrer Erwerbstätigkeit beschränken, verboten“. Ist eine Konkurrenzklausel mit einer überlassenen Arbeitskraft wirksam und durchsetzbar?

b) Hintergrund dieser Regelung ist, dass vor Inkrafttreten des AÜG Knebelungsverträge mit den Arbeitskräften abgeschlossen wurden, die diesen die Möglichkeit entzog, frei über ihre Arbeitskraft zu verfügen. Insbesondere war es oft arbeitsvertraglich verboten, Arbeitsverhältnisse im Beschäftigertbetrieb aufzunehmen. Der OGH wertete solche Vertragsklauseln als Konkurrenzklauseln.¹

c) Durch das AÜG wird eindeutig klargestellt, dass sämtliche Vereinbarungen, die die Arbeitskraft für die Zeit nach Ende des Arbeitsverhältnisses in ihrer Erwerbstätigkeit beschränken, nichtig und unbeachtlich sind. Dies gilt für die Beziehung zwischen Überlasser und überlassener Arbeitskraft gleichermaßen wie für die Beziehung zwischen Überlasser und Beschäftigter². Die im AngG und AVRAG normierten Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Konkurrenzklausel gelten nur für nicht überlassene Arbeitskräfte.

d) Unzulässig ist damit jede Beschränkung der Erwerbstätigkeit der überlassenen Arbeitskraft nach Ende des Vertragsverhältnisses zum Überlasser. Konkurrenzklauseln jeglicher Art im Arbeitsvertrag zwischen Überlasser und Arbeitskraft sind nichtig. Dies betrifft nicht nur den Wechsel in ein Arbeitsverhältnis zum Beschäftigter, sondern auch zu einem anderen Überlasser oder sonstigen Arbeitgeber. Das Ziel der Regelung ist es, die volle Beweglichkeit der Arbeitskraft am Arbeitsmarkt sicherzustellen³.

e) Auch Verpflichtungen der Arbeitskräfte, Ausbildungskosten, die vom Dienstgeber (Überlasser) getragen werden, zurückzubezahlen, wenn das Dienstverhältnis vom Arbeitnehmer beendet wird, könnten unter § 11 Abs. 2 Z. 6 AÜG fallen, weil dadurch ebenfalls die Mobilität der überlassenen Arbeitskräfte eingeschränkt wird. Eine Entscheidung zu einer solchen Vertragsklausel liegt nicht vor. Unseres Erachtens müsste § 11 Abs. 2 Z. 6 AÜG in diesem Punkt einschränkend ausgelegt werden, da eine sachliche Rechtfertigung für eine Ausbildungsrückzahlungsverpflichtung vorliegt. Im Extremfall hätte eine weite Interpretation von § 11 Abs. 2 Z. 6 AÜG zur Folge, dass der Arbeitnehmer umgehende Zusatzqualifikationen und Ausbildungen während des Beschäftigungsverhältnisses zum Überlasser erwirbt und dann berechtigt wäre, diese Ausbildung bei einem neuen Arbeitgeber (Beschäftigter) ohne Sanktionen zu nützen. Als Grenze würde lediglich die Sittenwidrigkeit im Sinne des § 879 ABGB anzusehen sein. Im Unterschied zur Konventionalstrafe, bei der nicht einmal der Nachweis eines Schadens erforderlich ist, ist eine Verpflichtung zur (teilweisen) Rückzahlung von Ausbildungskosten nicht als Schadenersatzanspruch einzustufen⁴. Ob dadurch iSd § 11 Abs. 2 Z. 6 AÜG die Erwerbstätigkeit beeinträchtigt wird, hängt unseres Erachtens von der Höhe des Ausbildungskosten und davon ab, ob der Arbeitnehmer dadurch bessere Verdienstmöglichkeiten erhält. Im Übrigen muss eine Rückzahlungsverpflichtung der neuesten Judikatur⁵ entsprechen.

¹ Vgl. OGH 14.1.1986, JBL 1986, 329; *Sacherer*, Arbeitskräfteüberlassung in Österreich und in der EU, 2001, S 121 f.

² *Sacherer*, Abwerbung von überlassenen Arbeitskräften, RdW 2009/776.

³ *Schindler* in ZellKomm, Rz 19 zu § 11 AÜG.

⁴ Vgl. OGH 21.11.1972, 4 Ob 57/72.

⁵ OGH 9 ObA 126/08g

C. Zusammenfassung:

1. Das Vereinbaren einer Konkurrenzklausel im Arbeitsvertrag zwischen Überlasser und Arbeitskraft ist gemäß § 11 Abs 2 Z.6 AÜG unzulässig.
2. Überlasser haben rechtlich keine Möglichkeit, sich gegen eine zulässige Abwerbung ihrer Arbeitnehmer durch den Beschäftiger zur Wehr zu setzen (Ausnahme UWG). Jedenfalls scheiden sämtliche vertragliche Instrumente, die den Arbeitnehmer an den Überlasser binden oder ein Entgelt für den Fall der Übernahme durch den Beschäftiger fällig werden lassen, als AÜG-widrig und damit als unzulässig aus.
3. Nur für den Fall, dass der Arbeitnehmer sein Dienstverhältnis mit dem Überlasser vertragsbrüchig beendet, hat der Überlasser gegenüber dem Arbeitnehmer (und allenfalls auch gegenüber dem Beschäftiger) einen Schadenersatzanspruch, der sich vertraglich auch durch eine dem richterlichen Mäßigungsrecht unterliegende Konventionalstrafe absichern lässt.
4. Das Verbot der Vereinbarung einer Konkurrenzklausel gilt nicht für Mitarbeiter, die nicht überlassen werden.

BRUCKMÜLLER • ZEITLER
RECHTSANWÄLTE

Verfasser: Rechtsanwalt Dr. Georg Bruckmüller

Vertrauensanwalt der OÖ Arbeitskräfteüberlasser

im Namen der Bruckmüller Zeitler Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: www.bzp.at

Stand: März 2010

Trotz sorgfältigster Bearbeitung wird für die Ausführungen keine Gewähr übernommen. Nachdruck, Vervielfältigung und Verbreitung jeglicher Art nur mit ausdrücklicher Zustimmung der Allgemeinen Fachgruppe OÖ des Gewerbes, Berufsgruppe Arbeitskräfteüberlasser, zulässig.