



## I. Corporate Law / *Handels- und Gesellschaftsrecht*

*Thomas Schwab, German Attorney at Law*

### ■ CONTRACTUALLY DEFINED NON-SOLICITATION AGREEMENTS BETWEEN COMPANIES ILLEGAL / *VERTRAGLICHE ABWERBEVERBOTE ZWISCHEN UNTERNEHMEN UNWIRKSAM*

Section 75f of the German Commercial Code stipulates that agreements between companies, which forbid each company mutually to hire the other company's employees, cannot be enforced by way of legal action. It has already been clarified in the highest court that this rule applies generally to employers and that the refusal of the courts to provide legal protection also includes the undertaking of liquidated damages.

On April 30, 2014, the Federal Court of Justice decided to refuse legal protection for such agreements, the content of which prohibits (mere) non-solicitation measures.

In the specific case, the defendant's general manager motivated two of the company's employees to change their employment relationships. An agreement between the companies provided for liquidated damages in the six-figure range for a scenario of this kind. The Federal Court of Justice now dismissed the action for payment of liquidated damages. The reasons ultimately given for this were the employees' constitutionally protected freedom to choose an occupation.

The business itself, however, is also protected in its freedom of economic activity, so in some individual cases it may seem necessary to take legal action to assert claims, for example if the non-solicitation agreement is a mere ancillary clause or the agreement pertains to a special trust relationship.

PLEASE NOTE: Even if the non-solicitation agreement should be found permissible, however, it must be restricted to two years after termination of the contractual collaboration.

Federal Court of Justice, decision of 4/30/2014, I ZR 245/12

*§ 75f HGB bestimmt, dass Vereinbarungen zwischen Unternehmen, welche es diesen wechselseitig verbietet, Mitarbeiter des anderen Unternehmens einzustellen, nicht klageweise durchgesetzt werden können. Höchstrichterlich geklärt ist bereits, dass die Vorschrift auf Arbeitnehmer allgemein Anwendung findet und die Versagung gerichtlichen Rechtsschutzes auch Vertragsstrafversprechen umfasst.*

*Am 30.04.2014 hat der Bundesgerichtshof nun entschieden, dass der Rechtsschutz auch Vereinbarungen zu versagen sei, welche das Verbot (bloßer) Abwerbemaßnahmen zum Gegenstand haben.*

*Im konkreten Fall hatte der Geschäftsführer der Beklagten zwei deren Mitarbeiter zum Wechsel des Anstellungsverhältnisses veranlasst. Eine Vereinbarung zwischen den Unternehmen sah für einen solchen Fall eine Vertragsstrafe im sechsstelligen Bereich vor. Der BGH hat nun die Klage auf Zahlung der Vertragsstrafe abgewiesen. Begründet wird dies letztlich mit der verfassungsrechtlich geschützten Berufsfreiheit der Arbeitnehmer.*

*Doch auch der Unternehmer ist in seiner wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit geschützt, so dass es im Einzelfall geboten erscheinen könne, Ansprüche klageweise durchzusetzen, z. B. wenn das Abwerbeverbot eine bloße Nebenbestimmung sei oder die Vereinbarung auf einem besonderen Vertrauensverhältnis beruhe.*

*HINWEIS: Auch bei Zulässigkeit des Abwerbeverbots, sei es aber auf zwei Jahre nach Beendigung der vertraglichen Zusammenarbeit zu befristen.*

*Bundesgerichtshof, Urteil vom 30.04.2014, I ZR 245/12*