

Bundesarbeitsgericht
Achter Senat

Urteil vom 25. Februar 2021
- 8 AZR 171/19 -
ECLI:DE:BAG:2021:250221.U.8AZR171.19.0

I. Arbeitsgericht Hannover

Urteil vom 24. Januar 2018
- 8 Ca 107/17 -

II. Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Urteil vom 27. Februar 2019
- 2 Sa 244/18 -

Entscheidungsstichworte:

Herausgabe- und Schadensersatzansprüche - Ansprüche aus eigenem und abgetretenem Recht - Streitgegenstand - Bestimmtheitsgebot - internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte - Herausgabe von Schmiergeldern - Schadensverursachung durch die Annahme von Schmiergeldern - Schadensschätzung - Geschäftsanmaßung - Vertragspflichtverletzung - unerlaubte Handlung - Abtretung - Ausschlussklausel - Widerklage

BUNDESARBEITSGERICHT



8 AZR 171/19
2 Sa 244/18
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
25. Februar 2021

URTEIL

Wirth, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagter, Widerkläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

Nebenintervenientin,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 25. Februar 2021 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schlewing, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Winter, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Vogelsang sowie die ehrenamtlichen Richter Stahl und Hilgenfeld für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 27. Februar 2019 - 2 Sa 244/18 - aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob der Klägerin gegen den Beklagten - aus eigenem und abgetretenem Recht - Ansprüche aus Geschäftsanmaßung, Vertragspflichtverletzung und unerlaubter Handlung zustehen. Im Rahmen der Widerklage streiten die Parteien darüber, ob die Klägerin dem Beklagten wegen der Vollziehung eines Arresturteils zum Schadensersatz verpflichtet ist. 1

Die Klägerin, die Muttergesellschaft des C, ist ein großer deutscher Automobilzulieferer. Eines der Geschäftsfelder im C ist die Reifenherstellung, wofür sowohl die Klägerin als auch mit dieser im Konzern verbundene nationale und internationale Unternehmen industriell hergestellten Ruß als Füllstoff verwenden. 2

Der Beklagte war bei der Klägerin von 2010 bis zum 30. Juni 2014 als Senior Purchaser Raw Material Fillers im Bereich Corporate Purchasing beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis endete durch Eigenkündigung des Beklagten. Im Arbeitsvertrag der Parteien vom 17. Dezember 2009 heißt es ua.: 3

„§ 18 Ausschlussfristen

Ansprüche beider Seiten aus dem Arbeitsverhältnis sind innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend zu machen.

Im Falle des Ausscheidens beträgt die Ausschlussfrist einen Monat nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Ist ein Anspruch rechtzeitig erhoben worden und lehnt die Gegenseite seine Erfüllung ab oder erklärt sie sich nicht innerhalb eines Monats nach Geltendmachung des Anspruchs, so verfällt der Anspruch, wenn er nicht innerhalb von drei Monaten nach der Ablehnung oder dem Fristablauf gerichtlich geltend gemacht wird.“

Zu den Arbeitsaufgaben des Beklagten gehörte der Einkauf von Ruß, den die Klägerin und die mit ihr verbundenen Konzernunternehmen von verschiedenen Zulieferern bezogen, mit denen die Klägerin - nach vorangegangener Ausschreibung - Rahmenverträge („Supply and Purchase Frame Agreements“) abgeschlossen hatte. In den Rahmenverträgen, die typischerweise eine Laufzeit von zwei Jahren hatten, wurden jeweils die Lieferzielmengen für den Vertragszeitraum sowie eine Preisformel zur Ermittlung des Kaufpreises vereinbart. Die so vereinbarten Konditionen für den Bezug von Ruß galten einheitlich für alle in der Reifenproduktion tätigen Unternehmen im Konzern der Klägerin.

4

Der Beklagte als Senior Purchaser Raw Material Fillers war für die Ausschreibungen zu den Rahmenverträgen und für deren Verhandlung mit den Zulieferern zuständig. Die Entscheidung über den Abschluss der Rahmenverträge lag bei einem Gremium, dem der Beklagte nicht angehörte. Zu den Ruß-Zulieferern der Klägerin bzw. der mit ihr verbundenen Konzernunternehmen gehörten ua. verschiedene polnische Gesellschaften mit jeweils dem Namensbestandteil „M“ (im Folgenden M-Gesellschaften). Auf Seiten der M-Gesellschaften wurden die Verhandlungen mit dem Beklagten über die Rahmenverträge durch deren Geschäftsführer L geführt. Während der Dauer der Tätigkeit des Beklagten als Senior Purchaser Raw Material Fillers der Klägerin wurden von diesem mindestens vier Rahmenverträge mit M-Gesellschaften ausgehandelt und dann von der Klägerin geschlossen.

5

Im Jahr 2011 wurde die mit einem Stammkapital von 1.000,00 Euro ausgestattete R mit Sitz auf Zypern (im Folgenden R/Zypern) gegründet. Deren alleinige Gesellschafterin war die Steuerberatungsgesellschaft A GmbH, die die Geschäftsanteile als Treuhänderin für G hielt. Die Mitarbeiterin der Steuerberatungsgesellschaft A GmbH, W, war sowohl für die A GmbH als auch für die R/Zypern tätig. Zuvor war die R mit Sitz auf der Kanalinsel Jersey (im Folgenden R/Jersey) gegründet worden. Für diese war G zeichnungsberechtigt. 6

Im Anschluss an ein Treffen des Beklagten mit G und L in London wurden ab dem Ende des Jahres 2010 bis zum Ende des Jahres 2013 zwischen verschiedenen M-Gesellschaften und zunächst der R/Jersey, später der R/Zypern Beratungsdienstleistungsverträge („Consulting Service Agreement“, im Folgenden CSA) bzw. Änderungsverträge dazu in englischer Sprache geschlossen. Für die R/Zypern unterzeichnete W die CSA und die Änderungsverträge. 7

In dem ersten dieser Verträge, dem Vertrag vom 10. Dezember 2010/12. Januar 2011 (im Folgenden erster CSA), verpflichtete sich die als „Berater“ bezeichnete R/Jersey, pro-aktiv den Abschluss eines Jahresvertrags zwischen der vertragschließenden M-Gesellschaft und der als „Kunde 2“ bezeichneten Klägerin über 30.000 metrische Tonnen Ruß-Lieferung für 2011 zu unterstützen. Weiter heißt es in diesem CSA, die R/Jersey werde während der Laufzeit des Vertrags auf eine langfristige Beziehung zwischen der vertragschließenden M-Gesellschaft und der Klägerin hinwirken, um die Gewinnspanne und die Mengen permanent zu optimieren. Zudem verpflichtete sich die R/Jersey im ersten CSA, der vertragschließenden M-Gesellschaft quartalsweise Ruß-Marktberichte (im Folgenden auch R Reports) zur Verfügung zu stellen. Nach § 5 dieses CSA war die Honorarzahlung für die R/Jersey erfolgsabhängig und wurde nur dann fällig, wenn es der vertragschließenden M-Gesellschaft gelang, einen Jahresvertrag mit der als „Kunde 2“ bezeichneten Klägerin für die Lieferung von Ruß in bestimmten geschätzten Jahresmengen abzuschließen, und zwar für das Kalenderjahr 2011 über die bereits genannten 30.000 metrische Tonnen Ruß. Das Honorar der R/Jersey war vertraglich auf 21,50 Euro pro während einer Jahresperiode gelieferte metrische Tonne festgelegt, was 50 Prozent der berechneten und vereinbarten Preisoptimierung von 43,00 Euro pro metrischer Tonne entsprach. 8

Für das Kalenderjahr 2011 wurde die Honorarzahmung im ersten CSA auf 645.000,00 Euro geschätzt. In der Folgezeit wurde der erste CSA durch Änderungsvereinbarungen, teilweise auch durch Neuabschlüsse geändert, wobei die Änderungen im Wesentlichen den Austausch einer M-Gesellschaft als Vertragspartei und/oder neu bestimmte Absatzziele und Preise betrafen.

Der Geschäftsführer der M-Gesellschaften L hat im Rahmen eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens angegeben, die R Reports seien ihm regelmäßig mit der Rechnung zugeschickt worden, diese seien für ihn jedoch nicht von Wert gewesen. 9

Bei den M-Gesellschaften kam es ab dem Jahr 2011 zu einem erheblichen Anstieg des Absatzes von Ruß an die Klägerin. Ebenso erhöhten sich die Zahlungen an die R/Jersey bzw. R/Zypern. In den Jahren 2011 bis 2015 zahlten M-Gesellschaften an R/Jersey bzw. R/Zypern insgesamt einen Betrag iHv. 9.513.114,61 Euro. Der Anteil der von den M-Gesellschaften an R/Jersey bzw. R/Zypern gezahlten Beträge am Umsatz der M-Gesellschaften mit der Klägerin belief sich im Jahr 2011 auf 2,23 Prozent, im Jahr 2012 auf 3,61 Prozent, im Jahr 2013 auf 4,4 Prozent und im Jahr 2014 auf 3,1 Prozent. 10

Im Jahr 2015 überwies die R/Zypern von ihrem Konto circa 2,5 Millionen Euro auf ein Geschäftskonto der B Vermögensverwaltung GmbH & Co. KG (im Folgenden B Vermögensverwaltung). Komplementärin der B Vermögensverwaltung ist die Nebenintervenientin, die J B Verwaltungs GmbH. Der Beklagte hielt an der B Vermögensverwaltung den alleinigen Kommanditanteil, während die Nebenintervenientin als persönlich haftende Gesellschafterin fungierte. Als versucht wurde, den Betrag iHv. circa 2,5 Millionen Euro von dem Geschäftskonto der B Vermögensverwaltung auf das Privatkonto des Beklagten zu überweisen, gab eine der beiden Banken eine Meldung wegen des Verdachts der Geldwäsche an die zuständigen Stellen ab. 11

Am 27. Juni 2016 erhob die Staatsanwaltschaft Bremen Anklage gegen den Beklagten und andere, darunter L. Die Anklage wurde durch das Landgericht Bremen zugelassen. Zudem klagte die Klägerin gegen L vor dem Landgericht Hannover auf Zahlung von 9.513.114,61 Euro an sie. 12

In schriftlichen Verträgen, die zwischen dem 31. Oktober und dem 3. November 2016 zwischen der Klägerin als Zessionarin und den mit der Klägerin verbundenen Unternehmen C P (Rumänien), C o. (Tschechien), C K (Russland), C I (Portugal), C S (Equador), C T (USA), C d (Malaysia), C Ma (Slowakei), C F (Frankreich), C Re (Deutschland), Co Ru (Ungarn), Co Vi (Deutschland), H (Deutschland) und C Br (Brasilien) als Zedenten abgeschlossen wurden, traten die Zedenten jeweils „sämtliche ... möglicherweise zustehende Schadensersatzansprüche“ im Zusammenhang mit Verträgen, die die Zedenten auf der Grundlage der og. Rahmenverträge geschlossen hatten, gegen ua. den Beklagten an die Klägerin ab. 13

Die Klägerin stellte am 16. Januar 2017 beim Arbeitsgericht Hannover einen Antrag auf Erlass des dinglichen Arrests und auf Arrestpfändung gegen den Beklagten, welcher diesem am 23. Januar 2017 zugestellt wurde. Das Arbeitsgericht ordnete durch - zwischenzeitlich rechtskräftiges - Urteil vom 1. Februar 2017 (- 8 Ga 1/17 -) wegen „einer Forderung aus Geschäftsanmaßung, Vertragsverletzung und unerlaubter Handlung iHv. 9.754.513,21 Euro“ nebst Zinsen den dinglichen Arrest in das gesamte Vermögen des Beklagten an. Die Klägerin betrieb aus diesem Urteil die Zwangsvollstreckung und der Beklagte gab eine Vermögensauskunft ab. Diese wurde im Schuldnerverzeichnis des Gemeinsamen Vollstreckungsportals der Länder vermerkt. 14

Nachdem die Klägerin den Beklagten erfolglos aufgefordert hatte, ein notarielles Schuldanerkenntnis abzugeben, hat sie mit ihrer am 13. Juli 2017 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage ihr Zahlungsbegehren iHv. 9.513.114,61 Euro weiterverfolgt. Sie hat die Auffassung vertreten, der Beklagte sei ihr in dieser Höhe nach § 687 Abs. 2, § 667 Alt. 2 BGB wegen Geschäftsanmaßung zur Herausgabe erlangter Schmiergelder verpflichtet. Daneben sei der Zahlungsanspruch auch als vertraglicher bzw. deliktischer Schadensersatzanspruch nach §§ 611, 280 Abs. 1 BGB bzw. § 823 Abs. 2 BGB iVm. § 299 Abs. 1 StGB sowie § 826 BGB begründet. Insoweit sei ihr bzw. den mit ihr verbundenen Konzernunternehmen ein Schaden mindestens in Höhe der gezahlten Schmier- 15

gelder entstanden. Soweit die Schäden bei zu ihrem Konzern gehörenden Unternehmen eingetreten seien, hätten diese ihre Ansprüche rechtswirksam an sie, die Klägerin abgetreten.

Der Beklagte habe während des Bestehens des Arbeitsverhältnisses über die mit seinem Wissen und Wollen gegründeten und durch ihn gelenkten R/Jersey und R/Zypern, bei denen es sich um sog. Briefkastenfirmen ohne eigene Belegschaft gehandelt habe, die ausschließlich der Verschleierung von Schmiergeldzahlungen an den Beklagten dienen sollten, sowie mittels eines Netzes weiterer eigens gegründeter Gesellschaften und mittels angeblicher Darlehensverträge - über nicht existierende Darlehen, die der Vertuschung dienen sollten - sowie im Zusammenwirken mit ua. G und W Schmiergelder iHv. mindestens 9.513.114,61 Euro von verschiedenen M-Gesellschaften vereinnahmt. Die an die R/Jersey und die R/Zypern erfolgten und mittels weiterer Gesellschaften weitergegebenen Zahlungen seien dem Beklagten wirtschaftlich zuzurechnen. Der Abschluss der CSA und der Änderungsverträge zwischen der R/Jersey bzw. der R/Zypern und den M-Gesellschaften sei auf Initiative des Beklagten erfolgt. Dabei sei für die M-Gesellschaften und L nur das Hinwirken auf eine langfristige Vertragsbeziehung zwischen den M-Gesellschaften und der Klägerin von Bedeutung gewesen, um den Rußabsatz der M-Gesellschaften und deren Logistikleistung beim Absatz von chinesischem Ruß zu fördern. Die in den Verträgen zudem vereinbarten Ruß-Marktberichte bzw. R Reports hätten demgegenüber ausschließlich der Verschleierung strafbaren Verhaltens gedient. Der fast zweistellige Millionenbetrag sei danach nur für das Einwirken des Beklagten auf den Abschluss von Verträgen zwischen der Klägerin und den M-Gesellschaften und nicht für die R Reports gezahlt worden. Diese Leistung habe auch allein der Beklagte erbringen können, denn nur er habe in einem Anstellungsverhältnis zur Klägerin gestanden und aufgrund seiner Funktion und Stellung im Unternehmen auf die Inhalte der Rahmenverträge Einfluss nehmen können.

16

Ihr, der Klägerin, sei zudem iHv. mindestens 9.513.114,61 Euro ein Schaden entstanden. Insoweit wirke sich aus, dass die wirtschaftlichen Vorteile ihrer Lieferanten denklösig ihre wirtschaftlichen Nachteile seien. Nach dem ty-

17

pischen Geschehensablauf seien die Zahlungen für die Leistungen der M-Gesellschaften mindestens um den Betrag der Schmiergelder überhöht gewesen. Die Schmiergeldzahlungen seien in die Preiskalkulation eingeflossen. Zudem bestehe ein Schadensersatzanspruch in Höhe der vom Beklagten vereinnahmten Schmiergelder nach § 823 Abs. 2 BGB iVm. § 299 Abs. 1 StGB sowie nach § 826 BGB.

Die in § 18 des Arbeitsvertrags enthaltene Ausschlussfrist stehe ihren Zahlungsansprüchen nicht entgegen. Insbesondere seien deliktische Ansprüche - wie hier - davon schon nicht erfasst. Ihre Ansprüche seien auch nicht verjährt. Sie, die Klägerin habe erstmals durch die Ermittlungen der Strafverfolgungsbehörden Kenntnis von den Schmiergeldzahlungen erlangt. 18

Die Klägerin hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie 9.513.114,61 Euro nebst Zinsen hieraus iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21. April 2017 zu zahlen. 19

Der Beklagte hat Klageabweisung sowie widerklagend beantragt, festzustellen, dass die Widerbeklagte verpflichtet ist, dem Widerkläger einen Schaden zu ersetzen, den dieser durch die Zwangsvollstreckung aus dem Arresturteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 1. Februar 2017 - 8 Ga 1/17 -, nämlich durch die erzwungene Abgabe der Vermögensauskunft gegenüber der Gerichtsvollzieherin Be vom 31. Mai 2017 und die Eintragung der Vermögensauskunft in das Schuldnerverzeichnis des Gemeinsamen Vollstreckungsportals, erlitten hat und noch erleiden wird. 20

Die Klägerin hat die Abweisung der Widerklage beantragt. 21

Der Beklagte hat die Auffassung vertreten, der Klägerin stehe ein Zahlungsanspruch weder als Herausgabeanspruch noch als vertraglicher oder deliktischer Schadensersatzanspruch zu. Der Klagevortrag sei bereits unschlüssig, zudem seien in englischer Sprache vorgelegte Anlagen nicht ausreichend. Die behaupteten Abtretungen seien nicht rechtswirksam erfolgt. 22

Die Verträge zwischen R/Zypern, die keine „Briefkastenfirma“ sei, und etwaigen M-Gesellschaften seien Unternehmensberatungsverträge gewesen, 23

die nicht auf seine Initiative hin geschlossen worden seien. Seine Tätigkeit für die R/Zypern sei vielmehr dem Interesse der Klägerin geschuldet gewesen, die entsprechend einer bereits im Jahr 2009 herausgegebenen Konzernstrategie vorgehabt habe, L bzw. M-Gesellschaften zum Hauptlieferanten zu machen. Der von der Klägerin behauptete sprunghafte Anstieg des Absatzes von Ruß durch die M-Gesellschaften habe seine Ursache in dieser, vor Aufnahme seiner Tätigkeit für die Klägerin beschlossenen Konzernstrategie. Er habe auch niemanden bevorzugt, vielmehr hätten die Klägerin und mit ihr etwa verbundene Konzernunternehmen stets mit dem günstigsten Anbieter kontrahiert. Dazu habe insbesondere auch das von ihm für die R Reports exklusiv zusammengestellte Informationsmaterial beigetragen, denn er habe dadurch bei den M-Gesellschaften stets den besten Preis herausholen können. Demnach sei der Klägerin kein Schaden entstanden. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin auch nach seinem Ausscheiden weiter bei den M-Gesellschaften gekauft habe. Dass es ein weltweites Ruß-Kartell gebe, habe auch die Klägerin gewusst. Schließlich sei von einem erheblichen Mitverschulden der Klägerin auszugehen, da diese es unterlassen habe, Kontrollmechanismen in ihr Verfahren zum Einkauf von Ruß zu implementieren.

Desungeachtet seien ihm die an R/Zypern geleisteten Zahlungen nicht zuzurechnen. Einen Beweis dafür, dass er einen Betrag iHv. 9.513.114,61 Euro erlangt habe, habe die Klägerin nicht erbracht. Ein Anspruch auf Herausgabe scheitere auch daran, dass die Staatsanwaltschaft Bremen sämtliche an R/Zypern gezahlten Beträge gepfändet habe und die Herausgabe damit unmöglich sei. Auch gelte die Arrestierung der Vermögenswerte nach §§ 73 ff. StGB als für die Klägerin erfolgt. Etwaige Ansprüche gegen ihn seien im Übrigen aufgrund der arbeitsvertraglichen Ausschlussfrist verfallen. Sie seien zudem verjährt. 24

Seine Widerklage sei begründet, da die Zwangsvollstreckung aus dem Arresturteil betrieben worden sei, obwohl ihm dieses nicht ordnungsgemäß zugestellt worden sei. Er habe einen massiven Schaden durch Bonitätsverlust erlitten, weshalb er seinen Plan, eine selbständige Erwerbstätigkeit aufzunehmen, habe aufgeben müssen. 25

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Hiergegen hat der Beklagte Berufung eingelegt. Mit Schriftsatz vom 29. Januar 2019 hat die J B Verwaltungs GmbH den Beitritt zum Verfahren als Nebenintervenientin auf Seiten des Beklagten erklärt. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Beklagten und der Nebenintervenientin, deren Nebenintervention es für zulässig erachtet hat, das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Auf die Widerklage hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, dass die Klägerin verpflichtet ist, dem Beklagten allen Schaden zu ersetzen, den dieser durch die Zwangsvollstreckung aus dem Arresturteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 1. Februar 2017 (- 8 Ga 1/17 -) erlitten hat und noch erleiden wird. 26

Das Landesarbeitsgericht hat die Revision zugelassen, soweit die Klage abgewiesen wurde. Im Übrigen hat es die Revision nicht zugelassen. Die gegen die teilweise Nichtzulassung der Revision eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin hat der Senat mit Beschluss vom 9. Oktober 2019 (- 8 AZN 562/19 -) mit der Begründung als unzulässig verworfen, die Beschränkung der Revisionszulassung durch das Landesarbeitsgericht sei unzulässig gewesen, so dass die Revision unbeschränkt statthaft sei. Die Klägerin verfolgt mit der Revision ihr Klagebegehren sowie ihr Begehren auf Abweisung der Widerklage weiter. Der Beklagte und die Nebenintervenientin beantragen die Zurückweisung der Revision. 27

Die Klägerin hat in ihrer Revisionsbegründung vom 25. Juli 2019 den Rechtsstreit iHv. 5.225.000,00 Euro (teilweise) für erledigt erklärt und ausgeführt, sie habe am 15. April 2019 einen Vergleich mit L geschlossen und aufgrund dessen von diesem 5.225.000,00 Euro erhalten, weshalb sie von dem Beklagten nur noch einen Betrag iHv. 4.288.055,21 Euro beanspruche. Die Nebenintervenientin hat das Vorliegen eines erledigenden Ereignisses mit der Begründung bestritten, der geschlossene Vergleich sei nichtig. Der Beklagte hat sich der teilweisen Erledigungserklärung der Klägerin angeschlossen, verbunden mit dem Antrag, der Klägerin die Kosten aufzuerlegen. 28

Entscheidungsgründe

- A. Mit dem Einverständnis der Parteien konnte vorliegend im schriftlichen Verfahren ohne mündliche Verhandlung entschieden werden, § 128 Abs. 2 ZPO. 29
- B. Die Revision ist zulässig und begründet. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung durfte die Klage nicht abgewiesen und der Widerklage nicht stattgegeben werden. Aufgrund der vom Landesarbeitsgericht bislang getroffenen Feststellungen kann der Senat nicht abschließend beurteilen, ob und ggf. in welchem Umfang die zulässige Klage und die zulässige Widerklage begründet sind. Zudem ist den Parteien Gelegenheit zu weiterem Vorbringen zu geben. Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). 30
- I. Die Revision der Klägerin ist zulässig. 31
1. Die Revision der Klägerin ist unbeschränkt statthaft. Das Landesarbeitsgericht hat die Revision zwar nur insoweit zugelassen, als die Klage abgewiesen wurde und sie im Übrigen, dh. soweit es über die Widerklage erkannt hat, nicht zugelassen. Desungeachtet war die Revision unbeschränkt zugelassen. Die vom Landesarbeitsgericht vorgenommene Beschränkung der Revisionszulassung ist nämlich, wie der Senat in seinem Beschluss vom 9. Oktober 2019 (- 8 AZN 562/19 -) ausgeführt hat, auf dessen Begründung Bezug genommen wird, unzulässig und damit wirkungslos. 32
2. Die Klägerin war in der Revisionsinstanz auch ordnungsgemäß vertreten, insbesondere bestanden ordnungsgemäße Prozessvollmachten iSv. §§ 80 ff. ZPO mit entsprechendem Vertretungsnachweis. Soweit die Nebenintervenientin das Vorhandensein einer ordnungsgemäßen Prozessvollmacht bestritten hat, greift die Rüge nicht durch. Auch die von der Klägerin im Original überreichte Vollmacht der Fr PartG mbB erfüllt die gesetzlichen Anforderungen. 33

3. Die Revision ist auch im Übrigen zulässig, insbesondere wurde sie innerhalb der Revisionsbegründungsfrist ordnungsgemäß iSv. § 72 Abs. 5 ArbGG iVm. § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 ZPO begründet. Die Revisionsbegründung der Klägerin enthält eine konkrete Auseinandersetzung mit den tragenden Gründen des angefochtenen Urteils unter genauer Darlegung der Gesichtspunkte, aus denen das angefochtene Urteil rechtsfehlerhaft sein soll (*zu den Anforderungen vgl. etwa BAG 24. Oktober 2019 - 8 AZR 528/18 - Rn. 9 mwN*). 34
- II. Die Revision der Klägerin ist auch begründet. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung durfte die Klage nicht abgewiesen und der Widerklage nicht stattgegeben werden. Aufgrund der vom Landesarbeitsgericht bislang getroffenen Feststellungen kann der Senat nicht abschließend beurteilen, ob und ggf. in welchem Umfang die zulässige Klage und die zulässige Widerklage begründet sind. Zudem ist den Parteien Gelegenheit zu weiterem Vorbringen zu geben. Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). 35
1. Die Klage ist zulässig. 36
- a) Sie ist in der gebotenen Auslegung hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. 37
- aa) Das Revisionsgericht hat prozessuale Willenserklärungen selbständig auszulegen. Maßgebend sind die für Willenserklärungen des Bürgerlichen Rechts entwickelten Grundsätze. Entsprechend § 133 BGB ist nicht am buchstäblichen Sinn des in der Prozessklärung gewählten Ausdrucks zu haften, vielmehr ist der in der Erklärung verkörperte Wille zu ermitteln. Im Zweifel sind prozessuale Willenserklärungen so auszulegen, dass das gewollt ist, was aus Sicht der Prozesspartei nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der wohlverstandenen Interessenlage entspricht. Dabei sind die schutzwürdigen Belange des Prozessgegners zu berücksichtigen (*vgl. etwa BAG 25. Januar 2018 - 8 AZR 309/16 - Rn. 23, BAGE 161, 378; 15. September 2016 - 8 AZR 351/15 -* 38

Rn. 20; 7. Juli 2015 - 10 AZR 416/14 - Rn. 18, BAGE 152, 108; 2. September 2014 - 3 AZR 951/12 - Rn. 34).

bb) Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO muss die Klageschrift neben einem bestimmten Antrag eine bestimmte Angabe des Gegenstands und des Grunds des erhobenen Anspruchs enthalten. Damit werden der Streitgegenstand abgegrenzt und die Grenze der Rechtshängigkeit und der Rechtskraft festgelegt sowie Gegenstand und Umfang der Entscheidungsbefugnis des Gerichts bestimmt. Eine ordnungsgemäße Klageerhebung erfordert eine Individualisierung des Streitgegenstands. Die klagende Partei muss die gebotene Bestimmung des Streitgegenstands vornehmen und kann sie nicht zur Disposition des Gerichts stellen (*vgl. etwa BGH 29. Januar 2019 - VI ZR 481/17 - Rn. 8 mwN*). Dazu gehört bei mehreren Streitgegenständen auch die Benennung der Reihenfolge, in der diese zur Überprüfung durch das Gericht gestellt werden, weshalb bei einer Teilleistungsklage, mit der mehrere selbständige prozessuale Ansprüche geltend gemacht werden, genau anzugeben ist, wie sich der eingeklagte Betrag auf die einzelnen Ansprüche verteilen soll und in welcher Reihenfolge diese Ansprüche zur Entscheidung des Gerichts gestellt werden sollen (*vgl. etwa BGH 24. März 2011 - I ZR 108/09 - Rn. 9 mwN, BGHZ 189, 56*). Nichts Anderes hat bei der Verfolgung eines einheitlichen Klagebegehrens zu gelten, das aus mehreren prozessualen Ansprüchen, dh. Streitgegenständen hergeleitet wird, sofern diese nicht kumulativ verfolgt werden. In einem solchen Fall muss der Kläger, um dem Bestimmtheitsgebot des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zu genügen, die Reihenfolge bezeichnen, in der er die Streitgegenstände geltend machen will (*vgl. etwa BGH 24. März 2011 - I ZR 108/09 - aaO*). Dies gilt auch dann, wenn - bei einheitlichem Klageziel - Ansprüche sowohl auf eigenes als auch auf fremdes Recht gestützt werden. Bei einem Anspruch aus eigenem und einem Anspruch aus fremdem Recht handelt es sich nämlich - auch bei einem einheitlichen Klageziel - um unterschiedliche Streitgegenstände (*vgl. etwa BAG 13. Januar 2003 - 5 AS 7/02 - Rn. 13 mwN, BAGE 104, 241; BGH 29. Januar 2019 - VI ZR 481/17 - Rn. 9 mwN*).

39

cc) Obgleich die Klägerin ihr auf eigenes und auf fremdes Recht gestütztes, auf Zahlung von 9.513.114,61 Euro gerichtetes Begehren gegenüber dem Beklagten nicht kumulativ verfolgt, indem sie jeweils Teilbeträge aus eigenem und aus abgetretenem Recht geltend macht, sondern die Zahlung - bei einheitlichem Klageziel - aus eigenem und aus abgetretenem Recht herleitet, ohne ausdrücklich die Reihenfolge zu bestimmen, in der das Gericht die unterschiedlichen Streitgegenstände prüfen soll, ist die Klage hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Die Auslegung des Klageantrags ergibt nämlich, dass die Klägerin die Ansprüche hauptsächlich aus eigenem Recht und nur hilfsweise aus abgetretenem Recht geltend macht. 40

Dies folgt aus dem Vorbringen der Klägerin zur Begründung ihrer Ansprüche auch unter Berücksichtigung der Reihenfolge der von ihr angeführten Anspruchsgrundlagen. Insoweit hat die Klägerin sich in erster Linie darauf berufen, der Beklagte sei ihr nach § 687 Abs. 2, § 667 Alt. 2 BGB wegen Geschäftsanmaßung zur Herausgabe erlangter Schmiergelder verpflichtet. Zudem stützt die Klägerin Ansprüche aus eigenem Recht als vertragliche und deliktische Ansprüche auf § 280 Abs. 1, § 241 Abs. 2 BGB, auf § 823 Abs. 2 BGB iVm. § 299 Abs. 1 StGB und auf § 826 BGB. Erst im Anschluss daran beruft sie sich auf an sie abgetretene Schadensersatzansprüche von mit ihr im Konzern verbundenen Unternehmen. Da insoweit nur ein Teil der vorab aufgeführten Anspruchsgrundlagen in Betracht kommt und der Klageerfolg zudem von der Wirksamkeit der Abtretungen abhängt, spricht alles dafür, dass Ansprüche aus abgetretenem Recht nur hilfsweise geltend gemacht werden. 41

b) Die Klage ist nicht etwa deshalb unzulässig, weil es an der internationalen Zuständigkeit der deutschen Gerichte fehlen würde. Vielmehr ist die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte gegeben, und zwar - entgegen der Rechtsauffassung der Nebenintervenientin - auch insoweit, als die Klägerin Ansprüche aus abgetretenem Recht ausländischer Konzernunternehmen geltend macht. Dabei ist für die Prüfung der internationalen Zuständigkeit zu unterstellen, dass - anders als der Beklagte und die Nebenintervenientin meinen - wirksame Abtretungen von Konzernunternehmen vorliegen, an deren Zustandekommen 42

durchgehend vertretungsbefugte Personen mitgewirkt haben. Insoweit handelt es sich nämlich um sog. doppelrelevante Tatsachen, die sowohl für die Zulässigkeit als auch für die Begründetheit der Klage notwendigerweise erheblich sind. Bei der Prüfung der Zulässigkeit der Klage wird ihre Richtigkeit unterstellt; ihr tatsächliches Vorliegen wird erst im Zusammenhang mit der Begründetheit der klägerischen Ansprüche geprüft (vgl. etwa BGH 29. Juni 2010 - VI ZR 122/09 - Rn. 8 mwN).

aa) Die internationale Zuständigkeit ist eine auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu beachtende Sachurteilsvoraussetzung (vgl. ua. BAG 17. Juni 2020 - 10 AZR 464/18 - Rn. 22; 12. Dezember 2017 - 3 AZR 305/16 - Rn. 22, BAGE 161, 142; 21. März 2017 - 7 AZR 207/15 - Rn. 57 mwN, BAGE 158, 266; 24. August 1989 - 2 AZR 3/89 - zu A I 1 der Gründe, BAGE 63, 17; BGH 26. November 2020 - I ZR 245/19 - Rn. 13 mwN). Die Vorschrift des § 545 Abs. 2 ZPO steht dem nicht entgegen. Diese Regelung bezieht sich ungeachtet ihres weit gefassten Wortlauts nicht auf die internationale Zuständigkeit (vgl. etwa BGH 18. Januar 2011 - X ZR 71/10 - Rn. 12 mwN, BGHZ 188, 85; 29. Juni 2010 - VI ZR 122/09 - Rn. 10 mwN).

bb) Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte ist auch insoweit gegeben, als die Klägerin Ansprüche aus abgetretenem Recht ausländischer Konzernunternehmen geltend macht.

(1) Für die Klägerin selbst, die ihren Sitz in Deutschland hat sowie für die unter Rn. 13 aufgeführten Konzernunternehmen - als etwaige Zedentinnen - mit Sitz in Deutschland stellt sich die Frage der internationalen Zuständigkeit deutscher Gerichte nicht, denn der Beklagte hat seinen Wohnsitz in Deutschland (bei Klageeinreichung in Wu), weshalb die Regeln der §§ 12 ff. ZPO, darunter der allgemeine Gerichtsstand des Wohnsitzes (§ 13 ZPO) gelten, den die Klägerin offenbar gewählt hat.

(2) Für weitere sechs der insgesamt unter Rn. 13 aufgeführten vierzehn etwaigen Zedentinnen, die ihren Sitz in Mitgliedstaaten der Europäischen Union

haben, sind die deutschen Gerichte nach der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 zuständig.

Die internationale Zuständigkeit der Gerichte gegenüber einem Beklagten, der - wie hier - seinen Wohnsitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union hat, ist seit dem 10. Januar 2015 durch die Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 geregelt. An diese Verordnung sind die Gerichte in den Mitgliedstaaten der EU (außer in Dänemark, was hier nicht von Bedeutung ist) gebunden. 47

Soweit eine etwaige Zedentin mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union den Beklagten selbst auf Schadensersatz verklagen wollte, anstatt es der Klägerin als etwaiger Zessionarin zu überlassen, würde sich die internationale Zuständigkeit nach Art. 4 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 bestimmen. Danach wäre der Beklagte als Person, die ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats Deutschland hat, vor den Gerichten dieses Mitgliedstaats zu verklagen. Da der Wohnsitz des Beklagten bei Klageeinreichung in Wu in Deutschland war, wäre danach im Fall der Klage einer Zedentin mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union die Klage in Deutschland einzureichen. Soweit die Klage nach Art. 4 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 zutreffend wohnsitzbezogen eingereicht wird, kommt es auf weitere Möglichkeiten der Klageeinreichung nach Art. 7 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 (etwa Art. 7 Nr. 2 dieser Verordnung zur Klage wegen unerlaubter Handlung) nicht mehr an. Ist die internationale Zuständigkeit mehrerer Staaten gegeben, so kann die klagende Partei unter ihnen wählen. 48

Eine ausschließliche Zuständigkeit nach Art. 24 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 besteht nicht. Gerichtsstandsvereinbarungen, die zu einem anderen Beurteilungsergebnis führen könnten und die den Anforderungen von Art. 25 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 genügen, sind nicht vorgetragen worden. 49

(3) Für weitere fünf der unter Rn. 13 aufgeführten etwaigen Zedentinnen, deren Sitzstaaten weder von der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012, noch von dem parallelen Übereinkommen von Lugano (LugÜ) oder von einem anderen multilateralen Vertrag bzw. Übereinkommen zur Regelung der internationalen Zuständigkeit der Gerichte für den Bereich des allgemeinen Zivilrechts erfasst sind und 50

für die keine entsprechenden bilateralen Abkommen zur Regelung der internationalen Zuständigkeit der Gerichte für den Bereich des allgemeinen Zivilrechts vorliegen, ist die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte nach §§ 12 ff. ZPO gegeben.

Nach den Regeln der §§ 12 ff. ZPO über die örtliche Zuständigkeit, auf die zur Bestimmung der internationalen Zuständigkeit angesichts fehlender vorrangiger Bestimmungen in internationalen Vereinbarungen zurückgegriffen wird, da eine hiernach gegebene örtliche Zuständigkeit die internationale regelmäßig indiziert (*BGH 18. Januar 2011 - X ZR 71/10 - Rn. 13 mwN, BGHZ 188, 85; 29. Juni 2010 - VI ZR 122/09 - Rn. 10 mwN*), ist die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte gegeben, da für den Wohnsitz des Beklagten das Arbeitsgericht Hannover örtlich zuständig ist. 51

c) Entgegen der Rechtsauffassung der Nebenintervenientin hat der Senat nicht nach § 73 Abs. 2, § 65 ArbGG, § 17a Abs. 5 GVG zu prüfen, ob der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitsachen zulässig ist. Auf die Frage, ob für die Ansprüche der Klägerin aus (behauptet) abgetretenem Recht der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten gegeben ist, kommt es demnach nicht (mehr) an. 52

aa) Das Gericht, das über ein Rechtsmittel gegen eine Entscheidung in der Hauptsache zu entscheiden hat, prüft nach § 17a Abs. 5 GVG nicht, ob der beschrittene Rechtsweg zulässig ist. Dies gilt nach § 65 ArbGG für das Landesarbeitsgericht sowie über die Regelung des § 73 Abs. 2 ArbGG für das Bundesarbeitsgericht. Etwas anderes kann allenfalls dann gelten, wenn aufgrund der Rüge einer Partei eine Vorabentscheidung des Arbeitsgerichts geboten gewesen wäre (*zu dieser Ausnahme von § 17a Abs. 5 GVG vgl. etwa BAG 28. März 2019 - 8 AZR 366/16 - Rn. 22 mwN, BAGE 166, 251*). 53

bb) Vorliegend war in erster Instanz der Rechtsweg zu den Gerichten der Arbeitsgerichtsbarkeit nicht gerügt worden. Der Beklagte hatte ausschließlich geltend gemacht, auf die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche aus 54

abgetretenem Recht ausländischer Konzerngesellschaften komme nicht deutsches Recht, sondern das Recht der Domizilstaaten zur Anwendung. Hierin liegt keine Rechtswegrüge.

2. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung durfte die Klage nicht abgewiesen und der Widerklage, gegen deren Zulässigkeit keine Bedenken bestehen, nicht stattgegeben werden. 55

a) Das Landesarbeitsgericht durfte die Klage nicht mit der von ihm gegebenen Begründung abweisen. 56

aa) Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Klägerin habe gegenüber dem Beklagten weder einen Anspruch auf Herausgabe von 9.513.114,61 Euro wegen Geschäftsanmaßung gemäß § 687 Abs. 2, § 681 Satz 2, § 667 BGB noch einen Schadensersatzanspruch in gleicher Höhe wegen einer Vertragsverletzung gemäß § 280 Abs. 1 BGB noch Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung nach § 823 BGB oder wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung nach § 826 BGB. Etwaige Ansprüche seien gemäß § 18 des Arbeitsvertrags verfallen. Die Ausschlussklausel in § 18 des Arbeitsvertrags, bei der es sich um eine Geschäftsbedingung iSv. § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB handele, erfasse die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche auch insoweit, als sie auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit beruhten. Damit verstoße die Ausschlussklausel gegen § 202 Abs. 1 BGB, was ihre Unwirksamkeit nach § 134 BGB zur Folge habe. Die Klägerin, die sich als Verwenderin der Klausel allerdings nicht auf deren Unwirksamkeit berufen könne, habe die in § 18 des Arbeitsvertrags bestimmte Verfallfrist nicht eingehalten. Dem Verfall der Ansprüche stehe der Grundsatz von Treu und Glauben nicht entgegen. Der Beklagte könne die Versäumung der Verfallfrist auch den von der Klägerin aus abgetretenem Recht geltend gemachten Schadensersatzansprüchen entgegenhalten. Auch diese würden von der Verfallklausel erfasst. Aber auch dann, wenn die Ausschlussklausel in § 18 des Arbeitsvertrags auf Ansprüche aus abgetretenem Recht nicht anwendbar sein sollte, stünde der Klägerin aus abgetretenem Recht kein Schadensersatzanspruch zu. Dabei könne offenbleiben, ob die Abtretungen wirksam erfolgt seien. Nachdem der Beklagte einen etwaigen Schadenseintritt bestritten 57

habe, hätte die Klägerin für die einzelnen Konzerngesellschaften den bei diesen jeweils eingetretenen Schaden konkret beziffern müssen. Die insoweit darlegungs- und beweispflichtige Klägerin habe indes nicht vorgetragen, in welcher Höhe bei welcher Gesellschaft welcher konkrete Schaden durch den Bezug welcher Menge Ruß eingetreten sei. So sei schon nicht ersichtlich, wie viele Tonnen Ruß welche Gesellschaft in dem streitbefangenen Zeitraum bezogen habe. Vor diesem Hintergrund fehle es auch an Anknüpfungstatsachen für eine Schadensschätzung nach § 287 Abs. 1 ZPO.

bb) Das Landesarbeitsgericht durfte die Klage nicht mit der Begründung abweisen, etwaige Ansprüche aus eigenem und aus abgetretenem Recht seien nach § 18 des Arbeitsvertrags verfallen. Entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts trifft dies nicht zu. Das Berufungsgericht hat zwar zu Recht angenommen, dass von der Ausschlussklausel in § 18 des Arbeitsvertrags der Parteien ausnahmslos alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, und damit auch Ansprüche wegen einer vorsätzlichen Vertragsverletzung und einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung erfasst werden und dass die Klausel deshalb wegen Verstoßes gegen § 202 Abs. 1 BGB, der nicht nur auf Vereinbarungen über die Verjährung, sondern auch über Ausschlussfristen Anwendung findet, nach § 134 BGB unwirksam ist. Es hat allerdings rechtsfehlerhaft angenommen, dass auch die von der Klägerin aus abgetretenem Recht geltend gemachten Ansprüche von der Verfallklausel erfasst werden und zudem verkannt, dass die Klägerin, soweit sie aus eigenem Recht gegen den Beklagten vorgeht, die Klausel trotz des Verstoßes gegen § 202 Abs. 1 BGB nicht nach den Grundsätzen über die personale Teilunwirksamkeit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen gegen sich gelten lassen muss. 58

(1) Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen hat, werden Schadensersatzansprüche wegen einer vorsätzlichen Vertragsverletzung und einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung von der Ausschlussklausel in § 18 des Arbeitsvertrags vom 17. Dezember 2009 erfasst. Dies ergibt eine Auslegung dieser Klausel nach den für Allgemeine Geschäftsbedingungen geltenden Grundsätzen. 59

- (a) Bei den Bestimmungen des Arbeitsvertrags vom 17. Dezember 2009 handelt es sich nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, die von den Parteien nicht angegriffen wurden, um vorformulierte Vertragsbedingungen in einem Verbrauchervertrag iSv. § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB (*Rn. 57*). 60
- (b) Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Vertragspartners zugrunde zu legen sind (*vgl. etwa BAG 28. Februar 2019 - 8 AZR 201/18 - Rn. 55, BAGE 166, 54; 23. November 2017 - 8 AZR 372/16 - Rn. 26 mwN*). Ansatzpunkt für die nicht am Willen der jeweiligen Vertragspartner zu orientierende Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist in erster Linie der Vertragswortlaut. Ist dieser nicht eindeutig, kommt es für die Auslegung entscheidend darauf an, wie der Vertragstext aus Sicht der typischerweise an Geschäften dieser Art beteiligten Verkehrskreise zu verstehen ist (*vgl. etwa BAG 3. Dezember 2019 - 9 AZR 44/19 - Rn. 15 mwN*). Die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen obliegt auch dem Revisionsgericht (*vgl. etwa BAG 21. April 2016 - 8 AZR 753/14 - Rn. 30 mwN*). 61
- (c) Die Auslegung von § 18 des Arbeitsvertrags nach diesen Grundsätzen ergibt, dass von der Ausschlussklausel auch Ansprüche wegen einer vorsätzlichen Vertragsverletzung und einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung erfasst werden. 62
- (aa) Zwar hat der Senat in seinem Urteil vom 20. Juni 2013 (- 8 AZR 280/12 - *Rn. 21*) ausgeführt, im Hinblick auf die klare Gesetzeslage nach § 202 Abs. 1 BGB sei regelmäßig davon auszugehen, dass die Vertragspartner mit Ausschlussklauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis erfassen, keine Fälle anders als das Gesetz und unter Verstoß gegen die gesetzliche Verbotsnorm iSd. § 134 BGB regeln wollten. Vertragsklauseln, die nur in außergewöhnlichen, von den Vertragspartnern bei Vertragsabschluss nicht für regelungsbedürftig gehaltenen Fällen gegen das Gesetz verstoßen, seien wirksam. Eine am Sinn und Zweck solcher Klauseln orientierte 63

Auslegung ergebe, dass derartige Ausnahmefälle von der Klausel gar nicht erfasst werden sollen (vgl. auch BAG 28. September 2005 - 5 AZR 52/05 - zu II 4 der Gründe, BAGE 116, 66; 25. Mai 2005 - 5 AZR 572/04 - zu IV 6 der Gründe, BAGE 115, 19).

(bb) An dieser Rechtsprechung hält der Senat allerdings nicht fest. Vielmehr werden von einer pauschalen Ausschlussklausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder vorformulierten Vertragsbedingungen iSv. § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB - wie die in § 18 des Arbeitsvertrags der Parteien - wonach ausnahmslos alle Ansprüche verfallen, die sich aus dem Arbeitsverhältnis ergeben, wenn sie nicht innerhalb bestimmter Fristen vom Anspruchsinhaber geltend gemacht und eingeklagt werden, auch Ansprüche wegen einer vorsätzlichen Vertragsverletzung und einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung erfasst. Wegen der Begründung im Einzelnen nimmt der Senat auf die Ausführungen in seinem Urteil vom 26. November 2020 (- 8 AZR 58/20 -) unter Rn. 53 ff. Bezug. 64

(2) Das Landesarbeitsgericht hat jedoch unzutreffend angenommen, dass die Ausschlussklausel in § 18 des Arbeitsvertrags auch etwaigen Ansprüchen der Klägerin gegen den Beklagten aus abgetretenem Recht entgegensteht. Die von der Klägerin aus abgetretenem Recht geltend gemachten Ansprüche werden nämlich - unabhängig davon, ob es sich um Ansprüche handelt, die auf einer vorsätzlichen Pflichtverletzung oder vorsätzlichen unerlaubten Handlung beruhen oder nicht - von dieser Ausschlussklausel schon deshalb nicht erfasst, weil diese Ansprüche keine Ansprüche sind, die ihren Ursprung im Arbeitsverhältnis der Arbeitsvertragsparteien haben. 65

(a) Nach § 18 des Arbeitsvertrags sind Ansprüche beider Seiten aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Monaten nach Fälligkeit, bzw. im Fall des Ausscheidens innerhalb eines Monats nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses, schriftlich geltend zu machen und im Fall der Ablehnung durch die Gegenpartei bzw. soweit diese sich nicht innerhalb eines Monats nach der Geltendmachung des Anspruchs erklärt, binnen einer Ausschlussfrist von drei Monaten einzuklagen. Von dieser Ausschlussklausel erfasst werden demnach alle wechselseitigen gesetzlichen und vertraglichen Ansprüche, die die 66

Arbeitsvertragsparteien aufgrund ihrer durch den Arbeitsvertrag begründeten Rechtsstellung gegeneinander haben. Dabei kommt es nicht auf die materiellrechtliche Anspruchsgrundlage, sondern auf den Entstehungsbereich des Anspruchs an (*vgl. etwa BAG 24. September 2019 - 9 AZR 273/18 - Rn. 29, BAGE 168, 54; 13. März 2013 - 5 AZR 954/11 - Rn. 39, BAGE 144, 306; 26. Februar 1992 - 7 AZR 201/91 - zu II 1 b der Gründe*).

(b) Auch wenn der Beklagte im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin - wie unter Rn. 4 ausgeführt - für den Einkauf von Ruß zuständig war, den die Klägerin und die mit ihr verbundenen Konzernunternehmen von verschiedenen Zulieferern bezogen, und er insoweit die Aufgabe hatte, jährlich nach Ausschreibung Rahmenverträge über die Lieferzielmenen für den Vertragszeitraum sowie eine Preisformel zur Ermittlung des Kaufpreises auszuhandeln und der Klägerin zum Abschluss vorzuschlagen, und diese Rahmenverträge auch für die anderen Konzernunternehmen maßgeblich waren, handelt es sich bei etwaigen Schadensersatzansprüchen der Konzernunternehmen gegen den Beklagten nicht um Ansprüche, die sich - iSv. § 18 des Arbeitsvertrags - aus dem Arbeitsverhältnis der Arbeitsvertragsparteien ergeben, da die mit der Klägerin verbundenen Konzernunternehmen nicht Arbeitgeberinnen des Beklagten waren. Eine andere Bewertung wäre auch nicht im Fall einer wirksamen Abtretung der Ansprüche an die Klägerin geboten. Durch eine Abtretung der Forderungen der Konzernunternehmen an die Klägerin wäre Letztere zwar Inhaberin der Forderungen geworden; an dem Umstand, dass es sich nicht um Ansprüche handelt, die ihren Ursprung im Arbeitsverhältnis der Arbeitsvertragsparteien haben, würde die Abtretung allerdings nichts ändern (*vgl. zu dieser Problematik auch BAG 26. November 2020 - 8 AZR 58/20 - Rn. 62 ff.*).

67

(3) Das Landesarbeitsgericht hat zudem unzutreffend angenommen, dass etwaigen Ansprüchen der Klägerin gegen den Beklagten aus eigenem Recht die Ausschlussklausel in § 18 des Arbeitsvertrags vom 17. Dezember 2009 entgegenstehe. Zwar hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt, dass diese Ausschlussklausel wegen Verstoßes gegen § 202 Abs. 1 BGB nach § 134 BGB nichtig ist (*hierzu vgl. BAG 26. November 2020 - 8 AZR 58/20 - Rn. 66*) und nach

68

§ 306 Abs. 1 BGB unter Aufrechterhaltung des Vertrags im Übrigen entfällt (zu dieser Rechtsfolge vgl. BAG 26. November 2020 - 8 AZR 58/20 - Rn. 67). Allerdings muss die Klägerin - entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts - die Klausel nicht nach den Grundsätzen über die personale Teilunwirksamkeit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (zu diesen Grundsätzen vgl. BAG 26. November 2020 - 8 AZR 58/20 - Rn. 69) gleichwohl gegen sich gelten lassen. Dies gilt unabhängig davon, ob in dem Verstoß gegen § 202 Abs. 1 BGB zudem eine unangemessene Benachteiligung iSv. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB liegt (vgl. BGH 27. Januar 2015 - XI ZR 174/13 - Rn. 17; 9. April 2014 - VIII ZR 404/12 - Rn. 20, BGHZ 200, 362; 17. Dezember 2013 - XI ZR 66/13 - Rn. 10, BGHZ 199, 281) und auch unabhängig davon, ob die Klausel darüber hinaus ggf. aus anderen Gründen nach den §§ 307 bis 309 BGB unwirksam ist. Die Grundsätze der personalen Teilunwirksamkeit finden in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem eine Klausel wegen eines Verstoßes gegen § 202 Abs. 1 BGB nach § 134 BGB nichtig ist, keine Anwendung.

(a) § 202 Abs. 1 BGB ergänzt den allgemeinen Grundsatz des § 276 Abs. 3 BGB, wonach die Haftung wegen Vorsatzes dem Schuldner nicht im Voraus erlassen werden darf, weshalb diese Wertungsaussage des § 276 Abs. 3 BGB ihrerseits nicht durch verjährungserleichternde Vereinbarungen ausgehöhlt werden darf. Vielmehr entfaltet § 276 Abs. 3 BGB erst durch § 202 Abs. 1 BGB seine volle Wirksamkeit. 69

(b) Die in § 276 Abs. 3 BGB und in § 202 Abs. 1 BGB getroffenen Bestimmungen bezwecken nicht allein den Schutz des Vertragspartners des Verwenders, sondern verbieten entsprechende Haftungsbeschränkungen schlechthin ohne Rücksicht darauf, auf welche Weise und auf wessen Initiative hin eine entsprechende Vereinbarung getroffen wird. Das Verbot nach § 276 Abs. 3, § 202 Abs. 1 BGB ist umfassend und soll auch denjenigen, der eine hiervon abweichende Bedingung in den Vertrag einbringt, schützen. Damit unterscheiden sich die Regelungen in § 276 Abs. 3 BGB und § 202 Abs. 1 BGB zudem von den Bestimmungen des zwingenden Arbeitsrechts, die typischerweise nur einseitig 70

zwingend sind, weil sie dem Schutz des Arbeitnehmers als strukturell grundsätzlich unterlegener Vertragspartei dienen. Darüber hinaus hat der Gesetzgeber mit § 276 Abs. 3 BGB, der - wie unter Rn. 69 ausgeführt - erst durch § 202 Abs. 1 BGB seine volle Wirksamkeit entfaltet, zum Ausdruck gebracht, dass es für die Rechtsordnung nicht erträglich wäre und sie es deshalb nicht hinnimmt, wenn sich ein Gläubiger von vornherein der Willkür des Vertragspartners ausliefern würde (*Staudinger/Caspers [2019] § 276 Rn. 121; MüKoBGB/Grundmann 8. Aufl. § 276 Rn. 182; vgl. auch BAG 26. November 2020 - 8 AZR 58/20 - Rn. 72*).

(c) Mit diesen grundlegenden gesetzgeberischen Wertentscheidungen wäre es schlechterdings nicht vereinbar, dem Verwender einer in Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Voraus vereinbarten Erleichterung der Haftung wegen Vorsatzes nach den Grundsätzen über die personale Teilunwirksamkeit einer Klausel die Berufung auf die Nichtigkeit der Klausel zu versagen. 71

(d) Eine andere Bewertung ist nicht aufgrund des Umstands geboten, dass das Rechtsfolgenkonzept des § 306 Abs. 1 BGB nicht nur dann zur Anwendung kommt, wenn sich die Unwirksamkeit einer Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen aus den §§ 307 ff. BGB selbst ergibt, sondern auch dann, wenn die Klausel gegen sonstige Verbote - hier gegen § 202 Abs. 1 BGB - verstößt. § 306 Abs. 1 BGB enthält eine kodifizierte Abweichung von der Auslegungsregel des § 139 BGB, wonach im Fall der Teilnichtigkeit eines Rechtsgeschäfts das ganze Rechtsgeschäft nichtig ist, wenn nicht anzunehmen ist, dass es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde (*vgl. etwa BAG 21. April 2016 - 8 AZR 474/14 - Rn. 42*). Demzufolge hat § 306 Abs. 1 BGB die Vertragserhaltung und damit in erster Linie den Schutz des Vertragspartners des Verwenders zum Ziel, denn dieser hat regelmäßig ein Interesse daran, dass nur die unbilligen Abreden entfallen und der Vertrag im Übrigen bestehen bleibt (*vgl. etwa BGH 13. November 1997 - IX ZR 289/96 - zu II 2 b der Gründe, BGHZ 137, 153*). Entsprechend dem ihm immanenten Vertragserhaltungsgedanken berücksichtigt § 306 Abs. 1 BGB, dass Klauseln nur teilweise unwirksam sein können und ordnet den Wegfall 72

der Bestimmungen nur „insoweit“ an, als diese der Inhaltskontrolle nicht standhalten. Von der Frage nach der Teilbarkeit einer Allgemeinen Geschäftsbedingung iSv. § 306 Abs. 1 BGB, die sich danach beantwortet, ob die Klausel neben einem unwirksamen Bestandteil auch unbedenkliche, sprachlich und inhaltlich abtrennbare Bestandteile enthält (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 21. April 2016 - 8 AZR 474/14 - Rn. 43 mwN*), ist die Frage zu unterscheiden, ob die Grundsätze der personalen Teilunwirksamkeit einer Klausel Anwendung finden. Eine Verfallklausel, die für beide Vertragsparteien gleichermaßen den Verfall etwaiger gegenseitiger Ansprüche vorsieht, kann sprachlich nicht in zwei Verfallklauseln, die den Verfall etwaiger Ansprüche jeweils nur für eine der Parteien anordnet, geteilt werden (*vgl. auch BAG 26. November 2020 - 8 AZR 58/20 - Rn. 74*).

(e) Dass vorliegend die Grundsätze der personalen Teilunwirksamkeit keine Anwendung finden, weil die Klausel bereits wegen eines Verstoßes gegen § 202 Abs. 1 BGB nach § 134 BGB nichtig ist, steht - entgegen der Rechtsauffassung des Beklagten - auch in Übereinstimmung mit den Vorgaben der Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (im Folgenden Richtlinie 93/13/EWG) unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union. Nach Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG sehen die Mitgliedstaaten vor, dass missbräuchliche Klauseln in Verträgen, die ein Gewerbetreibender mit einem Verbraucher geschlossen hat, für den Verbraucher unverbindlich sind. Auch müssen die Mitgliedstaaten ausweislich des 21. Erwägungsgrunds der Richtlinie 93/13/EWG sicherstellen, dass in von einem Gewerbetreibenden mit Verbrauchern abgeschlossenen Verträgen keine missbräuchlichen Klauseln verwendet werden. Wenn derartige Klauseln trotzdem verwendet werden, müssen sie für den Verbraucher unverbindlich sein. Insoweit hat der Gerichtshof der Europäischen Union nicht nur ua. mit seinen Urteilen vom 26. April 2012 (- C-472/10 - Rn. 39 f.) und vom 30. Mai 2013 (- C-397/11 - Rn. 43) ausdrücklich klargestellt, dass eine nationale Regelung, die vorsieht, dass Klauseln, die für missbräuchlich erklärt wurden, für den Verbraucher nichtig sind, den Anforderungen von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG genügt. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat zudem ausgeführt, dass es einem nati-

73

onalen Gericht gemäß Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG obliegt, die missbräuchlichen Klauseln für unanwendbar zu erklären, damit sie den Verbraucher nicht binden bzw. eine Vertragsklausel, die es für missbräuchlich hält, unangewendet zu lassen, damit sie den Verbraucher nicht bindet bzw. eine für missbräuchlich erklärte Vertragsklausel grundsätzlich als von Anfang an nicht existent anzusehen, so dass sie gegenüber dem Verbraucher keine Wirkungen haben kann (vgl. *EuGH 25. November 2020 - C-269/19 - Rn. 29; 7. November 2019 - C-349/18 bis C-351/18 - Rn. 66; 21. Dezember 2016 - C-154/15, C-307/15 und C-308/15 - Rn. 57 und 61*). Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt (zu dieser Problematik vgl. auch *BAG 26. November 2020 - 8 AZR 58/20 - Rn. 75*).

cc) Die Klage durfte zudem, soweit die Klägerin ihre Ansprüche aus abgetretenem Recht herleitet, vom Landesarbeitsgericht nicht mit der Begründung abgewiesen werden, die Klägerin habe einen Schaden nicht dargetan und dieser könne auch nicht geschätzt werden. Entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts bedurfte es für eine Schadensschätzung nach § 287 ZPO nicht der Angabe, wie viel Ruß die einzelnen Konzernunternehmen jeweils aufgrund welcher Rahmenvereinbarung bezogen hatten. 74

(1) Soweit im Rahmen desselben Lebensvorgangs - hier: Bezug von Ruß durch mehrere Konzernunternehmen nach den in einem Rahmenvertrag oder mehreren Rahmenverträgen niedergelegten Konditionen - der gleiche Haftungstatbestand mehrfach - nämlich bezogen auf verschiedene Konzernunternehmen - verwirklicht wird und - wie hier - die Schadensersatzforderung der Konzernunternehmen nach behaupteten Abtretungen als Gesamtbetrag geltend gemacht wird, ist es für die Schadensberechnung zunächst nicht von Bedeutung, wie viel Ruß die einzelnen Konzernunternehmen jeweils bezogen haben. 75

Denn insofern liegt ein einheitlicher Streitgegenstand vor, da das schadensverursachende Verhalten bei natürlicher Betrachtung eine Einheit bildet. Es handelt sich um dieselbe behauptete Pflichtverletzung des Beklagten und die einzelnen in eine Gesamtforderung eingestellten Rechnungspositionen lassen sich auf dieselben Anspruchsvoraussetzungen gründen, deren Vorliegen sich aus demselben Lebenssachverhalt ergibt (vgl. *BAG 17. Dezember 2015 - 8 AZR* 76

54/14 - Rn. 17; BGH 24. Januar 2008 - VII ZR 46/07 - Rn. 19; 9. November 2006 - VII ZR 151/05 - Rn. 14; 4. Dezember 1997 - IX ZR 247/96 - zu II 1 der Gründe; 7. Dezember 1995 - VII ZR 112/95 - zu II 2 a der Gründe). Wegen der Geltendmachung als Gesamtbetrag - und nicht als Vielzahl von Einzelforderungen - kommt es auf die Beteiligung im Innenverhältnis nicht an. Es muss auch nicht entschieden werden, welchem der Unternehmen im Fall einer Klagestattgabe jeweils wie viel zuzusprechen wäre. Dies kann der Aufteilung im Innenverhältnis überlassen bleiben und muss nicht im Rahmen des vorliegenden Rechtsstreits geklärt werden.

(2) In einem solchen Fall hat das Gericht von sich aus den gesamten Tatsachenvortrag darauf auszuwerten, ob er hinreichende Grundlagen für die Zuerkennung des geltend gemachten Schadensersatzes bietet (*vgl. BGH 22. November 1990 - IX ZR 73/90 - zu 2 c der Gründe mwN*). Danach hätte das Landesarbeitsgericht ua. den Inhalt sowohl der Rahmenverträge als auch der CSA bzw. Änderungsverträge würdigen können und müssen. Bei der Prüfung eines Schadensersatzanspruchs aus abgetretenem Recht könnte sich insoweit im Rahmen der Schadensschätzung nach § 287 Abs. 1 ZPO ggf. auswirken, dass nach der Lebenserfahrung heimliche Zuwendungen an Vertreter die Abmachungen zu Ungunsten des Geschäftsherrn zu beeinflussen pflegen und dass es der typische Verlauf ist, dass dem Geschäftsherrn, wenn er das Geschäft selbst geführt oder ein redlicher Vertreter für ihn gehandelt hätte, wertmäßig mindestens der dem unredlichen Vertreter gewährte Vorteil als Gegenleistung angeboten worden wäre (*vgl. BGH 7. Januar 1963 - VII ZR 149/61 - zu II 1 der Gründe, BGHZ 39, 1; 26. März 1962 - II ZR 151/60 - zu II der Gründe*), so dass den Zedentinnen in gleicher Höhe ein Schaden entstanden sein könnte.

77

(3) Etwas anderes könnte allerdings dann gelten, wenn die Klägerin den Mindestschaden in Höhe der vom Beklagten angeblich vereinnahmten Schmiergelder nicht nur auf abgetretenes Recht, sondern auch auf eigenes Recht stützen sollte, weil auch sie selbst aus ihrer Sicht unvorteilhafte Verträge mit den M-Gesellschaften abgeschlossen hatte, und/oder wenn sich beispielsweise erweisen

78

sollte, dass nicht alle Abtretungen der Zedentinnen wirksam waren. In einem solchen Fall hätte die Klägerin, um eine Schadensschätzung nach § 287 Abs. 1 ZPO zu ermöglichen, substantiiert dazu vorzutragen, wie viele Tonnen Ruß sie bzw. die einzelnen Zedentinnen in dem streitbefangenen Zeitraum bezogen hatten. Dies ändert aber nichts daran, dass das Landesarbeitsgericht die Klage, soweit die Klägerin ihre Ansprüche aus abgetretenem Recht herleitet, nicht mit der Begründung abweisen durfte, die Klägerin habe einen Schaden nicht dargetan und dieser könne auch nicht geschätzt werden. Das Landesarbeitsgericht hat es nämlich dahinstehen lassen, ob die Zedentinnen dem Grunde nach einen Schadensersatzanspruch hatten und ob die Abtretungen wirksam waren. Auch hat es nicht auf eine Klärung hingewirkt, ob die Klägerin den Mindestschaden in Höhe der vom Beklagten angeblich vereinnahmten Schmiergelder auch auf eigenes Recht stützt.

b) Da das Landesarbeitsgericht - wie unter Rn. 56 ff. ausgeführt - die Klage nicht mit der Begründung abweisen durfte, etwaige Ansprüche der Klägerin seien nach § 18 des Arbeitsvertrags verfallen, jedenfalls seien die an sie abgetretenen Ansprüche zumindest aber der Höhe nach nicht feststellbar, durfte es der Widerklage nicht mit der Begründung stattgeben, die Anordnung des Arrests erweise sich mangels Arrestanspruchs als von Anfang an ungerechtfertigt mit der Folge, dass dem Beklagten die sich aus § 945 ZPO ergebenden Rechte zustünden. 79

3. Aufgrund der vom Landesarbeitsgericht bislang getroffenen Feststellungen kann der Senat nicht abschließend beurteilen, ob und ggf. in welchem Umfang die Klage und/oder die Widerklage begründet sind. Zudem ist den Parteien Gelegenheit zu weiterem Vorbringen zu geben. Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils (§ 562 Abs. 1 ZPO) und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dabei sind für das fortgesetzte Berufungsverfahren die folgenden Hinweise veranlasst: 80

a) Im Hinblick auf einen etwaigen Anspruch auf Herausgabe erlangter Schmiergelder wegen Geschäftsanmaßung ist zu beachten, dass dem Arbeitgeber, soweit der Arbeitnehmer im Rahmen seiner arbeitsvertraglichen Aufgaben 81

eine Geschäftsanmaßung begeht und Schmiergeldzahlungen annimmt, grundsätzlich in Höhe der Schmiergeldzahlungen ein Herausgabeanspruch nach § 667, § 687 Abs. 2 Satz 1, § 681 Satz 2 BGB zusteht (vgl. etwa BAG 26. Februar 1971 - 3 AZR 97/70 - zu I 1 der Gründe; 14. Juli 1961 - 1 AZR 288/60 - BAGE 11, 208; BGH 20. März 2014 - 3 StR 28/14 - Rn. 5 mwN; 2. April 2001 - II ZR 217/99 - Rn. 7; 18. Dezember 1990 - XI ZR 176/89 - zu 2 der Gründe; 1. April 1987 - IVa ZR 211/85 -; 7. Januar 1963 - VII ZR 149/61 - zu II 1 der Gründe, BGHZ 39, 1, jeweils mwN).

aa) Nach § 667 BGB umfasst die Herausgabepflicht „alle“ für den Beauftragten persönlich bestimmten Vorteile (vgl. etwa BAG 11. April 2006 - 9 AZR 500/05 - Rn. 29, BAGE 118, 16; vgl. auch BAG 15. April 1970 - 3 AZR 259/69 - zu I 3 der Gründe zur Berücksichtigung sämtlicher Schmiergelder sowie 14. Juli 1961 - 1 AZR 288/60 - BAGE 11, 208: Herausgabeanspruch in „leichten“ und „schwerwiegenden“ Fällen) bzw. „jeden“ für den Beauftragten persönlich bestimmten Vorteil (BGH 28. Oktober 1965 - VII ZR 290/63 - zu II 2 der Gründe; vgl. auch 2. April 2001 - II ZR 217/99 - zu II 2 a der Gründe „alles herauszugeben“), und setzt entgegen der Auffassung des Beklagten nicht erst bei einer bestimmten prozentualen Höhe des Verhältnisses von Umsatz und Schmiergeldzahlung an. Der Vorwurf einer Schmiergeldzahlung besteht im Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils an Angestellte, Bevollmächtigte, Beauftragte oder sonstige Vertreter des Auftraggebers, deren Gegenstand und Ziel die zukünftige unlautere Bevorzugung eines anderen bei dem Bezug von Waren oder gewerblichen Leistungen ist. Unter dem vom Täter gewährten Vorteil ist dabei jede Leistung zu verstehen, auf die der Empfänger keinen Rechtsanspruch hat und die seine wirtschaftliche, rechtliche oder auch nur persönliche Lage objektiv verbessert (BGH 18. Januar 2018 - I ZR 150/15 - Rn. 24 mwN). Ob der erforderliche unmittelbare innere Zusammenhang der Zahlung mit der Geschäftsbesorgung (vgl. BGH 2. April 2001 - II ZR 217/99 - aaO) gegeben ist, versteht sich allerdings nicht von selbst. Für die Annahme der Sittenwidrigkeit einer Schmiergeldzahlung ist es regelmäßig gleichgültig, ob Nachteile für den Geschäftsgegner entstanden sind oder beabsichtigt waren, da bereits die Verheimlichung der Zuwendung den

82

Sittenverstoß begründet (*BGH 18. Januar 2018 - I ZR 150/15 - aaO*). Der Nachweis eines Schadens ist nicht erforderlich (*vgl. etwa BGH 28. Oktober 1965 - VII ZR 290/63 - aaO*). Vielmehr ist der Geschäftsherr des Bestochenen Verletzter der Bestechlichkeit bzw. der Bestechung im geschäftlichen Verkehr, denn die Gewährung von Sondervorteilen für einen bestimmten Wettbewerber lässt regelmäßig eine Willensbeeinflussung zum Nachteil des Geschäftsherrn besorgen. Eine solche Besorgnis besteht auch dann, wenn der Bestochene dem Wettbewerber absprachegemäß das „günstigste Angebot“ ermöglicht, denn damit eröffnet er diesem zugleich einen Rahmen, in dem sich, losgelöst von der tatsächlichen kaufmännischen Kalkulation, ein annahmefähiges Angebot noch bewegen kann. Der Anspruch auf Herausgabe der Schmiergelder dient letztlich der Kompensation für eine solche Beeinträchtigung der Interessen des Geschäftsherrn (*BGH 20. März 2014 - 3 StR 28/14 - Rn. 5 mwN*).

bb) Im Übrigen sind Zahlungen, die an einen Strohmann des Beauftragten geleistet werden, wie Zahlungen an den Beauftragten selbst zu behandeln. Die Beweislast dafür, dass der Beauftragte etwas erlangt hat und was er erlangt hat, trifft zwar den Auftraggeber. Der Tatrichter ist aber nicht gehindert, aus dem Umstand, dass der Beauftragte keine einleuchtende Erklärung für eine Zahlung an einen ihm nahestehenden Dritten zu geben vermag, auf die Strohanneigenschaft des Dritten zu schließen (*vgl. BGH 18. Dezember 1990 - XI ZR 176/89 - zu 2 der Gründe mwN; 1. April 1987 - IVa ZR 211/85 -*). Nichts anderes gilt für Zahlungen an einen sonstigen Dritten, der die Gelder in Wahrheit nur für den Beauftragten entgegennimmt, sofern nur der Beauftragte der wirtschaftliche Inhaber des empfangenen Vermögenswertes bleibt (*BGH 1. April 1987 - IVa ZR 211/85 -*). Ob es sich so verhält, hat der Tatrichter in freier Würdigung der gesamten Umstände des Falles zu beurteilen.

83

b) Soweit die Klägerin vom Beklagten aus eigenem Recht nicht nur Herausgabe, sondern auch Schadensersatz verlangen sollte, wofür die Nennung von § 280 Abs. 1 BGB als Anspruchsgrundlage sprechen könnte, ist zweifelhaft, ob die Klägerin bislang dargetan hat, worin der von ihr erlittene Schaden bestehen

84

soll. Insoweit hat sie nämlich bisher lediglich geltend gemacht, dass ein Mindestschaden in Höhe des angeblich vom Beklagten angenommenen Schmiergelds bei den Konzernunternehmen eingetreten sei. Sie hat nicht ausgeführt, dass auch sie selbst auf der Grundlage der Rahmenverträge im streitgegenständlichen Zeitraum Ruß bezogen hat (*vgl. Rn. 78*). Sollte die Klägerin insoweit auch aus eigenem Recht einen Schaden vom Beklagten ersetzt verlangen, wäre vor dem Hintergrund unterschiedlicher Streitgegenstände (*Rn. 39*) die Angabe erforderlich, in welchem Umfang sie und die Konzernunternehmen Ruß bezogen haben.

c) Im Hinblick darauf, dass die Klägerin in ihrer Revisionsbegründung vom 25. Juli 2019 den Rechtsstreit iHv. 5.225.000,00 Euro teilweise für erledigt erklärt und der Beklagte sich der teilweisen Erledigungserklärung - unter Protest gegen die Kostenlast - angeschlossen hat, wird das Landesarbeitsgericht im Rahmen seiner einheitlichen Kostenentscheidung nach § 91a ZPO auch über die Kosten einer teilweisen Erledigung zu entscheiden haben. Dem Umstand, dass die Nebenintervenientin einer teilweisen Erledigung widersprochen hat (*Rn. 28*), kommt vorliegend nach § 67 ZPO keine Bedeutung zu, weil deren Erklärung mit der Erklärung des Beklagten als Hauptpartei in Widerspruch steht. 85

d) Abschließend werden die Parteien darauf hingewiesen, dass die in der Revisionsinstanz gewechselten Schriftsätze dem Berufungsgericht nicht vorliegen. 86

Schlewing

Winter

Vogelsang

B. Stahl

Hilgenfeld