

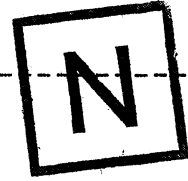
Aktenzeichen: 3 AZR 242/84

Bundesarbeitsgericht 3. Senat Urteil vom 10. Dezember 1985
- 3 AZR 242/84 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 7. Januar 1983
München - 3 Ca 376/82 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 28. März 1984
München - 8 Sa 520/83 -

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



Entscheidungsstichwort:

Honorarteilung bei Mandantenschutzklausel

Gesetz: BGB § 611 Konkurrenzklausel; HGB §§ 74, 75, 75 d;
ZPO § 322

Leitsätze:

1. Eine Mandantenschutzklausel, die nur für den Fall gelten soll, daß der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis ordentlich kündigt oder eine fristlose Kündigung verschuldet, ist unverbindlich, soweit sie das Wahlrecht des Arbeitnehmers nach § 75 HGB einschränkt (Bestätigung von BAG 37, 26 = AP Nr. 8 zu § 75 HGB).
2. Die Verpflichtung eines Arbeitnehmers, einen Teil der Honorareinnahmen aus Beratungsverträgen mit ehemaligen Mandanten seines Arbeitgebers an diesen abzuführen, obwohl keine Mandantenschutzklausel eingreift, ist unwirksam.



3 AZR 242/84

8 Sa 520/83 München

Verkündet am
10. Dezember 1985

Im Namen des Volkes!

Clobes,
Regierungsobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10. Dezember 1985 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Dieterich, die Richter Schaub und Griebeling sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Schwarze und Grimm für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Ur-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

teil des Landesarbeitsgerichts München
vom 28. März 1984 - 8 Sa 520/83 - wird
zurückgewiesen.

2. Der Kläger hat die Kosten der Revision
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 :

Der Kläger ist freiberuflich als Wirtschaftsprüfer und
Steuerberater tätig. Der Beklagte trat 1958 in seine Dienste und
wurde als Steuerberater ausgebildet. Die Vertragsbedingungen
wurden zuletzt am 6. Februar 1975 geregelt. In ihnen ist eine
Mandantenschutzklausel enthalten, in der es heißt:

4. Wettbewerbsverbot nach Beendigung des Ar-
beitsverhältnisses (Mandantenschutzklausel)

Für den Fall, daß der Angestellte das Ar-
beitsverhältnis kündigt oder eine frist-
lose Kündigung verschuldet, die zur Beendi-
gung des Arbeitsverhältnisses führt, ver-
pflichtet sich der Angestellte, innerhalb
von zwei Jahren nach seinem Ausscheiden
aus dem Arbeitsverhältnis, gerechnet vom
Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsver-
hältnisses, nicht für eigene Rechnung für
solche Auftraggeber in eigener Praxis als
Angehöriger der steuerberatenden Berufe
oder Sozius dieser tätig zu werden, die
bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses
oder in den letzten sechs Monaten davor
Mandanten des Kanzlei-Inhabers sind oder



gewesen sind und vom Angestellten bearbeitet wurden oder solche Mandanten auch nur gefälligkeitshalber an eine ihm nahestehende Person zu vermitteln. Die Frist von sechs Monaten beginnt entweder mit Ausscheiden des Mandanten aufgrund Kündigung oder von dem Zeitpunkt an zu laufen, an dem mit ausreichender Wahrscheinlichkeit feststeht, daß ein in jährlichem Rhythmus zu erfüllendes Auftragsverhältnis (z. B. Abschlußarbeiten, Jahressteuererklärungen) vom Mandanten nicht mehr verlängert oder wahrgenommen wird.

...

5. Option

Im Falle einer Kündigung durch den Kanzlei-Inhaber oder einer fristlosen Kündigung des Angestellten, die vom Kanzlei-Inhaber verschuldet worden ist, hat der Angestellte das Recht, die im Zeitpunkt des Ausscheidens von ihm für den Berufsträger bearbeiteten Mandanten auf eigene Rechnung oder anderweitig zu bearbeiten. Punkt 4. dieses Vertrages (Mandantenschutzklausel) ist hierfür nicht anzuwenden.

Als Ablösung sind hierbei 20 % (zwanzig vom Hundert) der jeweils vom ehemaligen Angestellten vereinnahmten Jahreshonorare an den ehemaligen Arbeitgeber am Jahresende zu vergüten. Diese Vergütung von jährlich 20 % erfolgt so lange, bis der ehemalige Mandant nicht mehr vom ehemaligen Angestellten des Kanzlei-Inhabers steuerlich betreut wird, längstens jedoch sechs Jahre.

...

Für den Fall, daß die Mandantenschutzklausel gilt, sollte der Kläger dem Beklagten eine Karenzentschädigung in Höhe von 50 v.H. der zuletzt von ihm erzielten Bezüge zahlen. Am 31. März 1976 kündigte der Kläger dem Beklagten zum 30. September 1976. Am 10. September 1976 vereinbarten die Parteien, daß das Arbeitsverhältnis bereits zum 15. September 1976 einvernehmlich beendet wird. Seit dieser Zeit ist der Beklagte selbständig als Steuerberater tätig.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Jahre 1979 erhob der Kläger bei dem Arbeitsgericht München eine Klage mit den Anträgen:

1. Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger darüber Auskunft zu erteilen, welche der natürlichen und juristischen Personen, deren steuerliche und betriebswirtschaftliche Angelegenheit er während seiner Tätigkeit als Angestellter des Klägers für diesen bearbeitet hat, er seit dem 16. September 1976 auf eigene Rechnung steuerlich und betriebswirtschaftlich betreut bzw. betreut hat.
2. Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft darüber zu erteilen, welche Honorare er von den von ihm gemäß Ziffer I des Klagen tenors zu Benennenden seit dem 16. September 1976 bis heute erhalten hat.
3. Der Beklagte wird verurteilt, zwanzig Prozent der sich nach der Ziffer II des Klagen tenors ergebenden Beträge an den Kläger zu zahlen.

Diese Klage wies das Arbeitsgericht München durch Urteil vom 11. Oktober 1979 (4 Ca 2109/79) mit der Begründung ab, das Arbeitsverhältnis sei nicht auf Kündigung des Klägers, sondern aufgrund Aufhebungsvertrags beendet worden. Das Urteil ist rechtskräftig.

Der Kläger hat behauptet, der Beklagte habe nach Entscheidung des Vorprozesses in der Zeit vom 11. Oktober 1979 bis zum 31. Dezember 1981 acht seiner ehemaligen Mandanten übernommen und von diesen Honorare in Höhe von mindestens 115.000,-- DM bezogen. Davon könne er, der Kläger, mindestens 23.000,-- DM nach Nr. 5 des Arbeitsvertrags verlangen. Mit der Vereinbarung vom 10. September 1976 habe er nicht auf seine Rechte aus dem Ar-



beitsvertrag verzichtet. Gegenstand des Auflösungsvertrages sei allein eine Abkürzung der Kündigungsfrist gewesen. Im übrigen habe er die Vereinbarung rechtzeitig angefochten. Der Beklagte handele arglistig, wenn er sich auf eine einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses berufe.

Der Kläger hat beantragt,

- 1) der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger DM 23.000,-- (i.W. dreiundzwanzigtausend) nebst 10 % Zinsen hieraus seit dem 13.2.1982 zu zahlen.
- 2) Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft darüber zu erteilen, welche Honorare er in der Zeit seit dem 11.10.1979 von folgenden Mandanten für deren steuerliche Betreuung bezogen hat:
 - a) Firma B GmbH, Firma B KG,
Planungsbüro B, K straße 8,
M 70,
 - b) Architekt P L, K straße
35, M 40,
 - c) Dr. T und Gesellschafter, H
straße 33, M 90,
 - d) Firma M K, A straße
1, M 19,
 - e) Firma N GmbH,
G,
 - f) C -Apotheke H L, S -
straße 9, M 2,
 - g) Firma J. L KG, S StraÙe
26, M 2,
 - h) Architekt H C, S 19,
F.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat den



Einwand erhoben, die Klage sei bereits im Vorprozeß zu seinen Gunsten rechtskräftig abgewiesen worden. Im übrigen sei die Klage unbegründet, weil Nr. 5 des Arbeitsvertrages gegen zwingendes Recht verstoße. Zudem seien die Voraussetzungen der Zahlungsverpflichtung nicht gegeben, weil das Arbeitsverhältnis einvernehmlich beendet worden sei. Die von dem Kläger erklärte Anfechtung sei nicht rechtzeitig erklärt worden und zudem unbegründet.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Ansprüche weiter.

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

Die Revision des Klägers ist nicht begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat richtig erkannt, daß der Klage nicht der Einwand der Rechtskraft entgegensteht. Nach § 322 Abs. 1 ZPO sind Urteile der Rechtskraft nur insoweit fähig, als über den durch Klage oder Widerklage erhobenen Anspruch entschieden wird. Im Vorprozeß der Parteien ging es jedoch um einen anderen Klageanspruch als im vorliegenden Rechtsstreit. Das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 11. Oktober 1979 befaßte sich mit Ansprüchen des Klägers für die Zeit bis zum 11. Oktober 1979. Mit der hier zur Entscheidung anstehenden Klage verfolgt der Kläger dagegen vermeintliche Forderungen für die anschließende Zeit.



II. Dem Kläger stehen Ansprüche auf Honorarabführung gegen den Beklagten nicht zu.

1. Nach Nr. 5 des Arbeitsvertrages vom 6. Februar 1975 hat der Beklagte sich verpflichtet, einen Teil der Honorareinnahmen aus Beratungsverträgen mit ehemaligen Mandanten des Klägers abzuführen, wenn das Arbeitsverhältnis durch Kündigung des Klägers oder durch berechtigte fristlose Kündigung des Beklagten sein Ende findet. Diese Verpflichtung ist jedoch unwirksam, weil sie gegen Schutzvorschriften zugunsten des Arbeitnehmers verstößt. Das hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt.

a) Nach § 75 d Satz 1 HGB kann sich der Arbeitgeber nicht auf eine Vereinbarung berufen, durch die von den Vorschriften der §§ 74 bis 75 c HGB zum Nachteil des Arbeitnehmers abgewichen wird. Dieses unmittelbar nur für Wettbewerbsverbote zwischen Handlungsgehilfen und ihren Arbeitgebern aufgestellte Verbot gilt entsprechend für Mandantenschutzklauseln zwischen Arbeitnehmern und freiberuflich tätigen Wirtschaftsprüfern und Steuerberatern. Die bei den Angehörigen der freien Berufe beschäftigten Arbeitnehmer sind in gleicher Weise sozial schutzbedürftig wie die kaufmännischen Angestellten in einem Handelsgewerbe. Eine allgemeine Mandantenschutzklausel, durch die den Arbeitnehmern untersagt wird, für die Zeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit ehemaligen Mandanten des Arbeitgebers Beratungsverträge abzuschließen, behindert das berufliche Fortkommen in gleicher Weise, wie ein Wettbewerbsverbot den Handlungsgehilfen (§ 74 Abs. 1 HGB). Hiervon ist der Senat beständig ausgegangen (BAG



22, 125, 132 ff. = AP Nr. 24 zu § 611 BGB Konkurrenzklausel, zu IV, V der Gründe mit zustimmender Anmerkung von Wiedemann/Steinberg; 23, 382, 384 ff. = AP Nr. 25 zu § 611 BGB Konkurrenzklausel, zu II der Gründe; Urteil vom 26. November 1971 - 3 AZR 220/71 -, AP Nr. 26, aaO, zu I der Gründe mit im Ergebnis zustimmender Anmerkung von Küchenhoff). Von dieser Rechtsprechung geht auch der Kläger aus.

b) Bei einer allgemeinen Mandantenschutzklausel ist dem Arbeitnehmer untersagt, Beratungsverträge mit ehemaligen Mandanten seines Arbeitgebers abzuschließen. Dagegen sieht die zwischen den Parteien vereinbarte Mandantenschutzklausel ein entsprechendes Verbot für den Beklagten nur dann vor, wenn das Arbeitsverhältnis durch den Arbeitnehmer beendet wird oder wenn der Arbeitnehmer aus berechtigtem Grund fristlos entlassen wird. Dagegen steht es dem Arbeitnehmer frei, Mandanten zu übernehmen, wenn der Arbeitgeber kündigt oder wenn das Arbeitsverhältnis wegen eines vom Arbeitgeber gesetzten Grundes außerordentlich beendet wird. Mit einer derartigen Vertragsgestaltung wird von der Regelung des § 75 HGB abgewichen. Gerade in den Fällen, in denen der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis beendet oder einen wichtigen Grund für die Kündigung des Arbeitnehmers setzt, kann sich der Arbeitnehmer vom Wettbewerbsverbot einseitig lösen. Der Arbeitgeber kann dann eine Wettbewerbsbeschränkung nur erzwingen, wenn er sich bereitfindet, eine Karenzentschädigung in Höhe der zuletzt gezahlten Bezüge zu gewähren. Eine Aufspaltung des Wettbewerbsverbots je nach dem Beendigungstatbestand läßt das gesetzlich vorgesehene Wahlrecht wegfallen und führt damit zu einer Be-



nachteiligung des Arbeitnehmers. Das ist unzulässig (§§ 75, 75 d HGB), so daß der Arbeitgeber die Unterlassung von Wettbewerb nicht verlangen kann. Auch hiervon ist der Senat bislang ausgegangen (BAG 37, 26, 29 = AP Nr. 8 zu § 75 HGB, zu II der Gründe).

c) Die Benachteiligung des ^{Beklagten} ~~Klägers~~ wird noch dadurch verstärkt, daß er in den Fällen, in denen es ihm nach § 75 HGB möglich sein soll, sich von einem Wettbewerbsverbot oder einer Mandantenschutzklausel zu befreien, einen Teil der erzielbaren Honorare abführen muß. Eine Karenzentschädigung ist insoweit nicht vereinbart. Das verstößt gegen § 75 Abs. 1 und 2 HGB und ist ebenfalls unwirksam. Zum gleichen Ergebnis kommt C in einem Gutachten, das von den Parteien zu den Gerichtsakten gegeben wurde. Nach dessen Auffassung ist die Übernahme von Zahlungsverpflichtungen wegen des Abschlusses von Beratungsverträgen mit ehemaligen Mandanten des Arbeitgebers als unselbständiges Strafversprechen anzusehen und in entsprechender Anwendung von § 344 BGB unwirksam, wenn die Übernahme der Mandanten nicht verboten ist.

3. Die vorstehend dargelegten Grundsätze stehen nicht im Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Der Kläger beruft sich zu Unrecht auf ein Urteil vom 9. Mai 1968 (- II RZ 158/66 - AP Nr. 23 zu § 611 BGB Konkurrenzklausel = NJW 1968, 1717). Diese Entscheidung betrifft kein Arbeitsverhältnis, sondern die Rechtsbeziehungen einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zu ihrem GmbH-Geschäftsführer;



auf diese sind die §§ 74 ff. HGB nicht anwendbar.

Dr. Dieterich

Schaub

Griebeling

für den urlaubsabwesen-
den ehrenamtlichen Rich-
ter Dr. Schwarze

Grimm

Schaub



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 242/84

8 Sa 520/83 München

Dokumentation

B e s c h l u ß

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts am
1. August 1986 beschlossen:

Die Entscheidungsgründe des Urteils vom
10. Dezember 1985 werden gemäß § 319 ZPO dahin
berichtigt, daß es auf Seite 9 zu Abs. c)
1. Zeile statt: "Klägers" richtig: "Beklagten"
heißen muß. Auf derselben Seite trägt der
letzte Absatz nicht die Ziffer 3. sondern die
Ziffer 2.

Dr. Dieterich

Schaub

Griebeling



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)