

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 138 Cf; GG Art. 12

Zur Zulässigkeit eines nach der Übernahme einer
Rechtsanwaltspraxis zwischen den Vertragspartnern
vereinbarten, örtlich und zeitlich unbegrenzten
Wettbewerbsverbots.

BGH, Urt. v. 28. April 1986 - II ZR 254/85 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 254/85

URTEIL

Verkündet am: 28. April 1986
Schnurr, Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Klaus M., O.-Allee 2,
H.,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

den Rechtsanwalt Helmuth H., Hastr. 2, B.,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

**Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 28. April 1986
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und
die Richter Dr. Bauer, Bundschuh, Dr. Hesselberger
und Röhrich**

für Recht erkannt:

**Die Revision gegen das Urteil des
5. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom
25. September 1985 wird auf Kosten
des Klägers zurückgewiesen.**

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Durch Vertrag vom 21. Februar/3. März 1980 veräußerte der damals 65 Jahre alte Beklagte seine Rechtsanwaltspraxis an den Kläger, da er sich "aus Altersgründen aus seiner beruflichen Tätigkeit zurückziehen" wollte. Der Kaufgegenstand umfaßte das gesamte in der Praxis befindliche Inventar, die Honorarforderungen für noch nicht abgeschlossene Sachen und "die der Praxis zugehörige Klientel, soweit diese zustimmt". Als Kaufpreis wurden 40.000,-- DM vereinbart. Der Beklagte sollte bis mindestens Ende 1980 unentgeltlich in der Praxis tätig sein. Er konnte vorläufig seine Anwaltszulassung unter der bisherigen Praxisanschrift beibehalten. Jede Partei sollte jedoch nach dem 31. Dezember 1980 eine Änderung dieser Vereinbarung verlangen können. Im Herbst 1981 verlegte der Beklagte seine Praxis in seine Privatwohnung in H[REDACTED], Bo[REDACTED]straße.

In der Folge kam es zu Auseinandersetzungen zwischen den Parteien. Am 28. Juni 1982 trafen sie in Ergänzung des Kaufvertrages eine schriftliche Vereinbarung. Der Beklagte verpflichtete sich, auf die Rechte aus der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft in H[REDACTED] spätestens mit Wirkung vom 31. Dezember 1985 zu verzichten (Nr. 1) und keine neuen Mandate, die an ihn herangetragen würden, zu übernehmen, sondern die Mandanten an den Kläger zu verweisen und diesen hierüber zu unterrichten. Für jeden Fall der Zuwiderhandlung unterwarf sich der Beklagte einer Vertragsstrafe von 500,-- DM (Nr. 2).

Im November 1983 verzichtete der Beklagte auf seine Zulassung als Anwalt bei den hamburgischen Gerichten; er wurde in der Liste der zugelassenen Anwälte gelöscht. Seit März 1984 ist er auf seinen Antrag hin bei dem Landgericht Lübeck und dem Amtsgericht Reinbek zugelassen. Seine Praxis betreibt er unter einer Anschrift in B[REDACTED].

In der Folge verlangte der Kläger von dem Beklagten die Zahlung von Vertragsstrafen, die der Beklagte teilweise außergerichtlich anerkannte. Wegen zweier weiterer Verstöße hat der Beklagte einen Teilvollstreckungsbescheid gegen sich ergehen lassen. Weitere fünf angebliche Vertragsverstöße, für die der Kläger Zahlung von 2.500,-- DM begehrt, sind Gegenstand dieses Rechtsstreits. Der Kläger behauptet außerdem, daß der Beklagte nach dem 1. Juli 1982 noch weitere Mandate bearbeitet habe, die er nicht mitgeteilt habe, und daß der Beklagte seine jetzige Praxis in Wahrheit von seiner Privatwohnung aus betreibe. Damit schädige der Beklagte die Praxis des Klägers. Ihm müsse seine Tätigkeit daher verboten werden, mit Ausnahme der Sachen, in denen er selbst, der Kläger, nicht auftreten könne. Der Kläger verlangt deshalb neben der Zahlung im Wege der Stufenklage Auskunft über die ihm noch nicht mitgeteilten Mandate aus der Zeit nach dem 1. Juli 1982 sowie die Unterlassung der Übernahme neuer Mandate, soweit nicht der Kläger diese Übernahme genehmige oder durch den bestehenden Anwaltszwang an der Vertretung des Mandanten verhindert sei.

Das Landgericht hat den von dem Kläger gestellten Anträgen stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat

das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine ursprünglichen Anträge weiter. Hilfsweise beantragt er, die Berufung des Beklagten teilweise mit der Maßgabe zurückzuweisen, daß die Verurteilung hinsichtlich der Auskunft und der Unterlassung auf den Zeitraum bis zum 31. Dezember 1985 beschränkt wird.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat die Klage rechtsfehlerfrei abgewiesen, weil dem Kläger die mit seiner Stufenklage verfolgten Ansprüche wegen Sittenwidrigkeit der Nr. 2 der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Juni 1982 nicht zustehen.

1. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsverstoß festgestellt, daß der von den Parteien für die Anwaltspraxis vereinbarte Kaufpreis das mehr als zwei Jahre später zustande gekommene Wettbewerbsverbot nicht umfaßt hat. Entgegen der Meinung der Revision stellt danach die Vereinbarung vom 28. Juni 1982 nicht lediglich eine nähere Ausgestaltung des Kaufvertrages dar. Der Kaufpreis war nur für das Inventar, die ausstehenden Honorarforderungen für noch nicht abgeschlossene Sachen und die der Praxis zugehörige Klientel, soweit diese zustimmt, geschuldet.

2. Das Berufungsgericht hat Nr. 2 der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Juni 1982 als umfassendes, nicht nur

auf den Bezirk des Oberlandesgerichts Hamburg beschränktes Wettbewerbsverbot verstanden. Das ist eine mögliche, wenn nicht sogar naheliegende Auslegung und deshalb von der Revision hinzunehmen. Aus Nr. 1 der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Juni 1982, wonach der Beklagte auf die Rechte aus der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft in Hamburg spätestens mit Wirkung vom 31. Dezember 1985 verzichten sollte, folgt nämlich nicht zwingend, daß das in Nr. 2 niedergelegte Wettbewerbsverbot auf den Bezirk des Oberlandesgerichts Hamburg beschränkt sein sollte. Entscheidend ist, daß der Beklagte zur Zeit des Abschlusses der Ergänzungsvereinbarung als Anwalt in Hamburg zugelassen war und deshalb auch nur dort auf seine Zulassung verzichten konnte. Mehr kann Nr. 1 der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Juni 1982 nicht entnommen werden. Insbesondere ergibt sich aus ihr nicht, daß dem Beklagten das Recht zugestanden werden sollte, in einem anderen Oberlandesgerichtsbezirk seine Zulassung als Rechtsanwalt zu betreiben. Dieses Recht hat der Kläger dem Beklagten dementsprechend auch abgesprochen. Er will Auskunft über alle ihm unbekannten Mandate, die der Beklagte seit dem 1. Juli 1982 angenommen oder weiter bearbeitet hat; lediglich bei seinem Unterlassungsantrag nimmt er die Mandate aus, die er wegen fehlender Zulassung als Rechtsanwalt vor dem Landgericht Lübeck und den dortigen Familiengerichten nicht selbst wahrnehmen kann. Diese teilweise Beschränkung der Klage ändert jedoch nichts daran, daß das in der Vereinbarung vom 28. Juni 1982 niedergelegte Wettbewerbsverbot örtlich unbegrenzt und überdies auf unbestimmte Dauer angelegt ist.

3. Dieses Wettbewerbsverbot ist gemäß § 138 Abs. 1 BGB in Verbindung mit Art. 12 Abs. 1 GG sittenwidrig und daher nichtig.

a) Das Bundesverfassungsgericht hat in ständiger Rechtsprechung klargestellt, daß die Grundrechte nicht nur Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat sind, sondern auch als objektive Normen ein Wertsystem statuieren, das als verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts Geltung beansprucht (BVerfGE 7, 198, 205; 35, 79, 114; 42, 143, 148). Dieses Wertsystem beeinflusst auch das bürgerliche Recht; keine bürgerlich-rechtliche Vorschrift darf in Widerspruch zu ihm stehen, jede muß in seinem Geiste ausgelegt werden (BVerfGE 7, 198, 205). Der Einfluß grundrechtlicher Wertmaßstäbe wird sich vor allem bei denjenigen Vorschriften des Privatrechts geltend machen, die zwingendes Recht enthalten und so einen Teil des ordre public - im weiten Sinne - bilden, d.h. der Prinzipien, die aus Gründen des gemeinen Wohls auch für die Gestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen den einzelnen verbindlich sein sollen und deshalb der Herrschaft des Privatwillens entzogen sind. Der Rechtsprechung bieten sich zur Realisierung dieses Einflusses vor allem die "Generalklauseln", die zur Beurteilung menschlichen Verhaltens auf Maßstäbe wie die "guten Sitten" verweisen (BVerfGE 7, 198, 206).

Der Bundesgerichtshof geht demgemäß in ständiger Rechtsprechung davon aus, daß der Wertordnung des Grundgesetzes, wie sie insbesondere in den Grundrechten niedergelegt ist, bei der Auslegung einfachrechtlicher Normen, insbesondere der "Generalklauseln", wesent-

liche Bedeutung zukommt (vgl. z.B. BGHZ 13, 334, 338; 20, 345, 351 f.; 24, 72, 76 ff.; 26, 349, 353; 70, 313, 324; BGH, Urt. v. 26. April 1972 - IV ZR 18/71, NJW 1972, 1414, 1415). Dies gilt auch für das Verständnis dessen, was heute unter "guten Sitten" im Sinne von § 138 Abs. 1 BGB zu verstehen ist (BGHZ 70, 313, 324; BGH, Urt. v. 26. April 1972 - IV ZR 18/71 aaO.). Daraus folgt, daß die in dem Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) zum Ausdruck kommende Wertentscheidung des Grundgesetzes für die Freiheit des Berufes bei der Prüfung der Frage, ob Verträge, durch die sich ein Vertragspartner verpflichtet, seinen Beruf auf Zeit oder sogar auf Dauer aufzugeben, gegen die guten Sitten verstoßen, hinreichend beachtet werden muß (BGHZ 91, 1, 6 f. m.w.N.; noch offen gelassen in BGHZ 36, 91, 95).

b) Nach der Wertentscheidung des Art. 12 Abs. 1 GG greift ein auf gesetzlicher Grundlage ergangenes und lebenslang wirkendes Berufsverbot in seiner Härte tief in das Grundrecht der freien Berufswahl und zugleich in die private und berufliche Existenz ein. Es macht den Lebensplan des Betroffenen zunichte; dieser wird auf Dauer von dem Beruf ausgeschlossen, für den er sich ausgebildet und den er für sich und seine Angehörigen zur Grundlage der Lebensführung gemacht hat. Deshalb ist eine solche gesetzliche Einschränkung der Berufsfreiheit nur statthaft, wenn und solange sie zum Schutz überragender Gemeinschaftsgüter unerläßlich ist (BVerfGE 19, 330, 337; 59, 302, 315; 66, 337, 359) und der Betroffene jedenfalls die Chance erhält, sich später wieder in seinem Beruf zu betätigen (BVerfGE 66, 337, 360 ff. - betr. lebenslangen Ausschluß eines Rechtsanwaltes).

Diese den Gesetzgeber und die Verwaltung bindende verfassungsrechtliche Grundentscheidung für die Freiheit des Berufes muß auch im Privatrecht hinreichend beachtet werden. Zwar umfaßt die in Art. 2 Abs. 1 GG gewährleistete allgemeine Handlungsfreiheit auch die Vertragsfreiheit (BVerfGE 12, 341, 347; 65, 196, 210; BGHZ 70, 313, 324), doch ist die Freiheit des rechtsgeschäftlichen Handelns durch die "verfassungsmäßige Ordnung" begrenzt, so daß Einschränkungen dieses Freiheitsrechts keinen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegen, soweit sie den Grundentscheidungen des Grundgesetzes entsprechen (BVerfGE 65, 196, 210).

c) Unter diesen Voraussetzungen hat der erkennende Senat in Bezug auf den Beruf des Wirtschaftsprüfers ausgesprochen, daß sich örtliche, zeitliche und gegenständliche Beschränkungen der Berufsausübung nur in begrenztem Umfang mit diesem Beruf vertragen und der Grundsatz der freien Berufsausübung durch Vereinbarung unter Wirtschaftsprüfern nur eingeengt werden darf, soweit besondere Umstände vorliegen, die ein anerkennenswertes Bedürfnis begründen, den Vertragspartner vor illoyaler Verwertung des Erfolges seiner Arbeit zu schützen (BGHZ 91, 1, 6; Urt. v. 9. Mai 1968 - II ZR 158/66, NJW 1968, 1717 = WM 1968, 893 = LM BGB § 138, C f Nr. 5). Diese Grundsätze, die auch der Kartellsenat herangezogen hat (Urt. v. 13. März 1979 - KZR 23/77, NJW 1979, 1605, 1606), müssen für den Beruf des Rechtsanwalts entsprechend gelten. Dieser Beruf ist dadurch gekennzeichnet, daß seine Angehörigen aufgrund ihrer Befähigung zum Richteramt unabhängige Organe der Rechtspflege sind und einen freien Beruf als unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten aus-

üben (§§ 1 - 4 BRAO). Mit diesem Berufszweck verträgt es sich nur in begrenztem Umfange, örtliche, zeitliche oder gegenständliche Beschränkungen der Berufsausübung zuzulassen. Wie bei den Wirtschaftsprüfern darf der Grundsatz der freien Berufsausübung durch Vereinbarungen in vertretbarer Weise nur eingeengt werden, soweit auch hier besondere Umstände zu dem anerkennenswerten Bedürfnis führen, den einen Teil davor zu schützen, daß der andere die Erfolge seiner Arbeit illoyal verwertet oder sich in sonstiger Weise zu seinen Lasten die Freiheit der Berufsausübung mißbräuchlich zunutze macht. Mandatschutzklauseln, wie sie bei dem Ausscheiden aus einer Kanzlei oder der Übernahme einer Rechtsanwaltspraxis vereinbart werden, fallen in diesen Rahmen, wenn mit ihnen unter angemessenen Bedingungen verhindert werden soll, daß der Ausscheidende oder Übergeber Mandanten abzieht. Diesen Anforderungen entspricht zwar die - allerdings unpräzise - Regelung über die Übernahme der Klientel in dem von den Parteien geschlossenen Kaufvertrag, nicht jedoch das in der Ergänzungsvereinbarung vom 28. Juni 1982 niedergelegte umfassende und auf Dauer gerichtete Wettbewerbsverbot. Einerseits greift dieses tief in die berufliche und private Existenz des Beklagten ein. Das gilt ungeachtet der damaligen Absicht des Beklagten, sich aus Altersgründen aus dem Beruf zurückzuziehen. Denn mit dem umfassenden und auf Dauer angelegten Wettbewerbsverbot würde dem Beklagten für den Rest seines Lebens die Rückkehr in das berufliche Leben ohne Rücksicht auf spätere gegenteilige Entschlüsse verwehrt. Andererseits gebieten die Belange des Klägers ein so umfassendes Wettbewerbsverbot nicht. Ihnen hätte ein örtlich und zeitlich maßvoll begrenztes Wettbewerbsverbot genügend Rechnung getragen.

d) Es ist nicht rechtsmißbräuchlich, daß der Beklagte sich auf die Sittenwidrigkeit der Vereinbarung vom 28. Juni 1982 beruft. Zwar ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß sich auch die Berufung auf die Nichtigkeit nach § 138 BGB ausnahmesweise als unzulässige Rechtsausübung darstellen kann, doch muß dies auf besonders gelagerte Ausnahmefälle beschränkt bleiben, sollen nicht sittenwidrige Geschäfte auf dem Umweg über den Grundsatz von Treu und Glauben im praktischen Ergebnis wieder Wirksamkeit erlangen (BGH, Urt. v. 23. Januar 1981 - I ZR 40/79, NJW 1981, 1439, 1440). Ein solcher besonders gelagerter Ausnahmefall liegt nicht vor.

4. Die sittenwidrige Bestimmung der Nr. 2 des Ergänzungsvertrages vom 28. Juni 1982 kann nicht in der Weise umgedeutet werden, daß das umfassende Wettbewerbsverbot zeitlich und örtlich beschränkt und damit auf ein erträgliches Maß zurückgeführt wird.

Die Umdeutung nach § 140 BGB setzt voraus, daß nicht der von den Parteien erstrebte Erfolg, sondern nur das von ihnen gewählte rechtliche Mittel von der Rechtsordnung mißbilligt wird. Denn Sinn und Zweck der Umdeutung bestehen darin, den von den Parteien erstrebten wirtschaftlichen Erfolg auch dann zu verwirklichen, wenn zwar das hierfür gewählte Mittel unzulässig ist, jedoch ein anderer, rechtlich gangbarer Weg zur Verfügung steht, der zum annähernd gleichen wirtschaftlichen Ergebnis führt (vgl. BGHZ 68, 204, 206 m.w.N.; ebenso OVG Münster, NJW 1981, 1328, 1329, zur Umdeutung einer sittenwidrigen öffentlich-rechtlichen Vereinbarung). Der Vorwurf der Sittenwidrigkeit richtet sich jedoch gegen den gesamten Gehalt

des jeweiligen Rechtsgeschäfts, sei es gegen den Inhalt des Vereinbarten, sei es gegen die besondere Art und Weise seines Zustandekommens, nicht aber nur gegen die Rechtsform, deren sich die Parteien bedient haben. Während sonst im Rahmen des § 140 BGB versucht werden muß, das wirtschaftliche Ziel der Parteien auf anderem rechtlichen Weg möglichst vollständig zu erreichen, müßte der wirtschaftliche Gehalt des sittenwidrigen Geschäfts selbst rechtsgestaltend verändert werden, damit der Einklang mit der Rechtsordnung hergestellt wird. Gerade das stünde aber im Widerspruch zu Sinn und Zweck des § 138 BGB. Könnte derjenige, der seinen Vertragspartner in sittenwidriger Weise übervorteilt, damit rechnen, schlimmstenfalls durch gerichtliche Festsetzung das zu bekommen, was gerade noch vertretbar und damit sittengemäß ist, verlöre das sittenwidrige Rechtsgeschäft für ihn das Risiko, mit dem es durch die vom Gesetz angedrohte Nichtigkeitsfolge behaftet sein soll. Sittenwidrige Rechtsgeschäfte können daher grundsätzlich nicht nach § 140 BGB umgedeutet werden (vgl. BGHZ 68, 204, 206 f. m.w.N.).

Auch eine Verkürzung des Wettbewerbsverbots auf ein zeitlich vertretbares Maß in entsprechender Anwendung des § 139 BGB scheidet aus. Das umfassende Wettbewerbsverbot ist eine einheitliche Regelung, die nicht in mehrere Teile zerlegt werden kann.

5. Da das Wettbewerbsverbot insgesamt nichtig ist, sind die darauf gestützten Klageanträge unbegründet. Das gilt nicht nur für die Anträge auf Unterlassung und auf Auskunft, einschließlich des in der Revisionsinstanz gestellten Hilfsantrages, sondern auch für den Antrag auf

Zahlung von Vertragsstrafe. Der Kläger hat nicht dargetan, daß er insoweit ein schutzwürdiges Interesse hat. Er hat nur vorgetragen, daß der Beklagte in den streitigen fünf Fällen tätig geworden ist, ohne daß dies gestattet war.

Dr. Kellermann

Dr. Bauer

Bundschuh

Dr. Hesselberger Röhricht