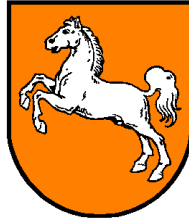


**LANDEsarBEITSGERICHT
NIEDERSACHSEN**



Verkündet am:
15.09.2011

Gerichtsangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

7 Sa 1908/10

5 Ca 141/10 ArbG Hannover

In dem Rechtsstreit

Kläger und Berufungsbeklagter,

gegen

Beklagte und Berufungsklägerin,

hat die 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen auf die mündliche Verhandlung vom 15. September 2011 durch

den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Leibold,
den ehrenamtlichen Richter Herrn Höfer,
die ehrenamtliche Richterin Frau Reilein-Wedekin

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 10.11.2010, 5 Ca 141/10, wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer arbeitsvertraglich vereinbarten Vertragsstrafenregelung.

Der am 0.0.1968 geborene Kläger war vom 15.05.2000 bis zum 31.12.2010 bei der Beklagten als angestellter Steuerberater beschäftigt. Zuletzt leitete er als einziger Steuerberater die Niederlassung der Beklagten in B-Stadt und bezog eine monatliche Bruttovergütung von 6.910,00 €. Das Arbeitsverhältnis endete aufgrund einer fristgerechten Kündigung des Klägers.

Die Beklagte betreibt neben ihrem Hauptsitz in A-Stadt bundesweit 20 Niederlassungen, in denen insgesamt ca. 6000 Ärzte, Zahnärzte und Tierärzte sowie ca. 2600 weitere Freiberufler und Privatpersonen betreut werden.

Dem Arbeitsverhältnis zu Grunde lag der Anstellungsvertrag vom 14.08.2000 (Bl. 8-25 d.A.). In einer Ergänzungsvereinbarung vom 01.03.2004 (Bl. 46-49 d.A.) haben die Parteien unter anderem Folgendes vereinbart:

II) Mandantenschutzklausel

- 1) Der Steuerberater verpflichtet sich, nach Beendigung des Anstellungsverhältnisses zur B weder in selbständiger, noch in unselbständiger oder in sonstiger Weise Mandate von solchen Auftraggebern zu übernehmen, die innerhalb der letzten 3 Jahre vor Beendigung des Anstellungsverhältnisses Mandanten der B waren.

Diese Unterlassungsverpflichtung besteht für die Dauer von 24 Monaten, wenn der Steuerberater vor Erreichung des 58. Lebensjahres bei der B ausscheidet. Ist der Steuerberater im Zeitpunkt des Ausscheidens 58 Jahre alt, beträgt die Dauer 21 Monate, ist er 59 Jahre alt, beträgt die Dauer 18 Monate und ist er 60 Jahre alt, beträgt die Dauer 12 Monate.

Die Mandantenschutzklausel gilt auch bei einem früheren Ausscheiden, wenn der Steuerberater Altersrente wegen Alters, Erwerbs- oder Berufsunfähigkeit bezieht. Ihre Wirkungen entfallen, wenn der Steuerberater Anspruch auf Berufs- oder Erwerbsunfähigkeitsrente hat.

Die Mandantenschutzklausel gilt im Falle eines Betriebsübergangs zu Gunsten und mit Wirkung für den Rechtsnachfolger der B fort.

- 2) Während der Dauer der Gültigkeit der Mandantenschutzklausel erhält der Steuerberater eine Entschädigung, die für jedes Jahr des Verbots die Hälfte der vom Steuerberater zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen beträgt. ...
- 3) Für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Mandantenschutzklausel verspricht der Steuerberater die Zahlung einer Vertragsstrafe, deren Höhe sich

bemisst nach dem sechsfachen des Jahreshonorars ohne Umsatzsteuer, das B zuletzt von dem betreffenden Mandanten erhalten hat. Die Geltendmachung eines weitergehenden Schadens bleibt der B ausdrücklich vorbehalten.

Die Beklagte führte mit den bei ihr angestellten Steuerberatern Gespräche über eine Kapitalbeteiligung. Dies nahm der Kläger zum Anlass, mit einer E-Mail vom 31.01.2010 (Bl. 36 d.A.) darauf hinzuweisen, dass seiner Meinung nach die in dem Arbeitsvertrag vereinbarte Mandantenschutzklausel sowie die Vertragsstrafenregelung unwirksam ist. Die Beklagte wies dies mit E-Mail vom 04.02.2010 (Bl. 37, 38 d.A.) zurück.

Mit seiner Klage vom 30.03.2010 begehrt der Kläger die Feststellung, dass die vereinbarte Mandantenschutzklausel sowie die Vertragsstrafenregelung unwirksam sind. Die zunächst ebenfalls beehrte Feststellung, dass eine Anrechnung der Leistungen aus einer betrieblichen Altersversorgung auf die zu zahlende Karenzentschädigung unwirksam ist, nahm er im Laufe des erstinstanzlichen Rechtsstreits zurück.

Das Arbeitsgericht hat durch ein den Parteien am 22.11.2010 zugestelltes Urteil vom 10.11.2010, auf dessen Inhalt zur weiteren Darstellung des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes und dessen Würdigung durch das Arbeitsgericht Bezug genommen wird (Bl. 98 - 109 d.A.), festgestellt, dass die in II Nr. 3 der Ergänzungsvereinbarung zum Arbeitsvertrag der Parteien vom 01.03.2004 enthaltene Vertragsstrafenregelung unwirksam ist, im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Hiergegen richtet sich die am 21.12.2010 eingelegte und am 20.01.2011 begründete Berufung der Beklagten.

Die Beklagte ist der Auffassung, für eine Steuerberatungsgesellschaft sei es von hohem Interesse, angestellte Steuerberater durch die Vereinbarung hoher Vertragsstrafen von vorneherein davon abzuhalten, überhaupt nur mit dem Gedanken zu spielen, eine berufliche Selbständigkeit in der Erwartung zu beginnen, die bisherigen Mandanten übernehmen zu können. Denn wenn sich ein Steuerberater selbständig machen wolle, gebe es kaum potentielle Mandanten, die erstmals der Hilfe eines Steuerberaters bedürften. Da es nur selten gelinge, einen halbwegs zufriedenen Mandanten aus einer langjährigen Vertragsbindung zu seinem bisherigen Steuerberater zu lösen, sei es üblich, dass ein Steuerberater, der sich selbständig mache, die Kanzlei eines Kollegen übernehme. Für den Kauf einer Steuerberaterkanzlei werde üblicherweise das 1,2 - 2,0 fache des durchschnittlich in den letzten 3 Jahren vom Verkäufer erzielten Honorarumsatzes als Kaufpreis vereinbart. Da es in der Regel nicht gelinge, alle Mandanten zu übernehmen, liege es nahe, sich zu bemühen, die Mandanten, die man bisher beim alten Arbeitgeber betreut habe, dazu zu bewegen, mitzugehen.

Dies müsse man bedenken, wenn man entscheidet, ob eine Vertragsstrafenvereinbarung nach § 307 Abs. 1 BGB schon dem Grunde nach unwirksam ist, oder ob eine an sich wirksam vereinbarte Vertragsstrafe im konkreten Fall unverhältnismäßig hoch erscheint und auf Antrag des Schuldners herabzusetzen ist.

Anerkannt sei, dass eine Vertragsstrafe neben der schadensausgleichenden Funktion auch einen abschreckenden bzw. eine Vertragspflicht sichernden Charakter hat. Dies müsse in Bezug auf die jeweiligen wirtschaftlichen Interessen der Parteien im Wettbewerb um die Mandanten angemessen berücksichtigt werden.

Die Vertragsstrafe sei wirksam vereinbart, weil der Kläger weder ein Recht noch ein schützenswertes Interesse daran habe, dass im Arbeitsvertrag vereinbarte nachvertragliche Wettbewerbsverbot zu brechen.

Bei einem Verstoß gegen die Mandantenschutzklausel verliere die Beklagte Honorarumsatz, ohne die Kosten entsprechend reduzieren zu können. Der Schaden sei mithin wesentlich höher als der Deckungsbeitrag im verlorenen Umsatz. Der Kläger habe nachweisbar einen Umsatz von 157.000,00 € unter Verletzung des nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes mitgenommen und mutmaßlich noch weitere 55.000,00 €. Auch wenn er zusätzlich noch 2 langjährige Mitarbeiterinnen abgeworben habe, seien die Kosten längst nicht in dem Umfang gesunken wie der Umsatz.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vortrages der Beklagten im Berufungsverfahren wird Bezug genommen auf die Schriftsätze ihrer Prozessbevollmächtigten vom 20.01.2011 und 12.04.2011.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 10.11.2010 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil nach Maßgabe des Schriftsatzes seiner Prozessbevollmächtigten vom 28.03.2011.

Entscheidungsgründe

I.

Die Berufung der Beklagten ist statthaft, sie ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden und damit insgesamt zulässig, §§ 519, 520 ZPO, 64, 66 ArbGG.

II.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet.

Das Arbeitsgericht ist zu Recht und mit weitgehend zutreffender Begründung zu dem Ergebnis gelangt, dass die von den Parteien in der Ergänzungsvereinbarung vom 01.03.2004 vereinbarte Vertragsstrafenregelung unwirksam ist. Das Landesarbeitsgericht macht sich die Entscheidungsgründe des arbeitsgerichtlichen Urteils zu Eigen und nimmt hierauf zur Vermeidung von Wiederholungen gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG Bezug.

Die Berufungsbegründung gibt Anlass zu folgenden ergänzenden und zusammenfassenden Ausführungen:

Das Arbeitsgericht hat sich bei seiner Entscheidung an die zutreffende Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und des Bundesgerichtshofs gehalten. Danach muss differenziert werden, ob eine Vertragsstrafenregelung frei ausgehandelt worden oder Gegenstand allgemeiner Geschäftsbedingungen im Sinne von §§ 305 ff. BGB ist. Nur im ersten Fall ist § 343 BGB maßgeblich, wonach eine verwirkte Strafe, die unverhältnismäßig hoch ist, auf Antrag des Schuldners durch Urteil auf den angemessenen Betrag herabgesetzt werden kann. Im zweiten Fall ist demgegenüber die Wirksamkeit der Vertragsstrafenregelung nach den Vorschriften der §§ 305 ff. BGB zu prüfen. Ist hiernach die Vertragsstrafe unwirksam, ist eine Herabsetzung gemäß § 343 BGB nicht möglich (so ausdrücklich BAG vom 18.12.2008, 8 AZR 81/08, AP Nr. 4 zu § 309 BGB, Rn. 65). Vielmehr scheidet eine geltungserhaltende Reduktion einer nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksamen Regelung auf eine Vertragsstrafe in zulässiger Höhe aus (BAG vom 18.12.2008, a.a.O., Rn. 61).

Die von den Parteien in der Ergänzungsvereinbarung vom 01.03.2004, also nach Inkrafttreten des Schuldrechtreformgesetzes, vereinbarte Vertragsstrafenregelung ist gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam, da sie den Kläger entgegen Treu und Glauben unangemessen benachteiligt. Die unangemessene Benachteiligung ergibt sich dabei vorliegend aus der Höhe der Vertragsstrafe.

Vertragsstrafen benachteiligen einen Arbeitnehmer nicht schon generell unangemessen. Sie benachteiligen die Interessen eines Arbeitnehmers jedoch unangemessen, wenn sie nicht durch begründete und billigenwerte Interessen des Arbeitgebers gerechtfertigt oder durch gleichwertige Vorteile ausgeglichen werden. Es bedarf insoweit einer umfassenden

Würdigung der beiden Positionen unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben. Im Rahmen der Inhaltskontrolle sind Art und Gegenstand, Zweck und besondere Eigenart des jeweiligen Geschäfts zu berücksichtigen. Zu prüfen ist, ob der Klauselinhalt bei der in Rede stehenden Art des Rechtsgeschäfts generell unter Berücksichtigung der typischen Interessen der beteiligten Verkehrskreise eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners ergibt (BAG vom 23.09.2010, 8 AZR 897/08, NZA 2011, 89-93).

Diese typisierende Betrachtungsweise bezieht sich somit zum einen auf den Gegenstand, der dem Vertragsstrafeversprechen zu Grunde liegt, und zum anderen auf die Arbeitnehmergruppe, die von der Verwendung betroffen ist. Deshalb ergeben sich bei der Verletzung des Wettbewerbsverbotes andere Folgen als bei der vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer. Es kann daher durchaus angemessen sein, auch eine höhere Vertragsstrafe als die für den Zeitraum der Kündigungsfrist zu zahlende Vergütung zu vereinbaren (vergleiche BAG vom 25.09.2008, 8 AZR 717/07, AP Nr. 39 zu § 307 BGB).

Vorliegend hat die Beklagte zu Recht darauf hingewiesen, dass sie ein berechtigtes Interesse daran hat, die wirksam vereinbarte Mandantenschutzklausel durch eine Vertragsstrafe zu sichern. Denn bei einem Verstoß des Klägers gegen dieses Wettbewerbsverbot droht ihr ein nicht unerheblicher Schaden dadurch, dass sie bezüglich jedes verlorenen Mandanten einen Umsatzverlust erleidet, während die in ihrer Niederlassung in B-Stadt anfallenden Kosten nicht in gleichem Umfang reduziert werden können. Hinzu kommt, dass auch der Nachweis eines tatsächlich eingetretenen Schadens nicht einfach zu führen ist. Hierdurch müssen unter Umständen auch ehemalige Mandanten in die Auseinandersetzungen mit einbezogen werden, was einer künftigen gedeihlichen Zusammenarbeit mit einer der Parteien des vorliegenden Rechtsstreits nicht dienlich ist. Das Interesse der Beklagten an einer Vertragsstrafenregelung ist deshalb anerkennenswert.

Der Kläger hat demgegenüber weder ein rechtliches noch ein schützenswertes Interesse daran, das arbeitsvertraglich grundsätzlich wirksam vereinbarte Wettbewerbsverbot zu brechen. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der Kläger nicht unangemessen in seiner Berufsausübungsfreiheit beeinträchtigt werden darf. Dies ist jedoch nicht nur der Fall, wenn das Wettbewerbsverbot räumlich, zeitlich und gegenständlich das notwendige Maß überschreitet, sondern auch wenn infolge einer unangemessen hohen Vertragsstrafe der Arbeitnehmer davon abgehalten werden kann und soll, sein grundgesetzlich geschütztes Recht auf freie Berufswahl auszuüben.

Dem Vertragspartner des Klauselverwenders soll die Möglichkeit sachgerechter Information über die ihm aus dem vorformulierten Vertrag erwachsenden Rechte und Pflichten verschafft werden. Dieses Ziel lässt sich nicht erreichen, wenn der Verwender von allgemeinen Geschäftsbedingungen zunächst die Grenze dessen überschreiten darf, was er zu seinen Gunsten in vertretbarer Weise vereinbaren durfte. Denn dies hätte zur Folge, dass der Arbeitnehmer, der von der im Streit stehenden Vertragsstrafenklausel betroffen ist, mit überzogenen Forderungen konfrontiert werden kann und frühestens in einem Prozess zuverlässig über den Umfang seiner Rechte und Pflichten informiert wird. Der Arbeitgeber als Verwender der Klausel könnte demgegenüber bei der Aufstellung seiner Konditionen unbedenklich über die Grenze des zulässigen hinausgehen, ohne Schlimmeres befürchten zu müssen, als dass die Benachteiligung seines Arbeitnehmers durch das Gericht auf ein gerade noch zulässiges Maß zurückgeführt wird. Es ist aber nicht Aufgabe der Gerichte, für eine den Gegner des Klauselverwenders unangemessen benachteiligende und deshalb unwirksame Klausel eine Fassung zu finden, die einerseits dem Verwender möglichst günstig, andererseits gerade noch rechtlich zulässig ist. Wer die Möglichkeit nutzen kann, die der Grundsatz der Vertragsfreiheit für die Aufstellung von allgemeinen Geschäftsbedingungen eröffnet, muss auch das Risiko einer Klauselunwirksamkeit tragen. Andernfalls liefen insbesondere das Benachteiligungsverbot und das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 BGB weitgehend ins Leere (BAG vom 23.09.2010, 8 AZR 897/08, Rn. 37, NZA 2011, 89-93).

Die Parteien haben vorliegend eine Vertragsstrafe in Höhe des sechsfachen Jahreshonorars vereinbart, das die Beklagte zuletzt mit dem abgeworbenen Mandanten erhalten hat. Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass sich der Kläger lediglich für 2 Jahre verpflichtet hat, nach Beendigung des Anstellungsverhältnisses Mandate von Auftraggebern der Beklagten zu übernehmen, und vor dem Hintergrund, dass bei einem Erwerb der gesamten Niederlassung in B-Stadt der Kläger nach der Darstellung der Beklagten allenfalls einen Kaufpreis von 2 Jahresumsätzen hätte entrichten müssen, stellt die Vereinbarung einer Vertragsstrafe, die den dreifachen Betrag von 2 Jahresumsätzen umfasst eine deutliche und unangemessene Übersicherung der Beklagten dar. Sie dient deshalb auch der Schöpfung von überzogenen Geldforderungen, die von dem Sachinteresse der Beklagten nicht mehr gedeckt ist, und ist unwirksam.

III.

Die Berufung der Beklagten war mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor. Gegen dieses Urteil ist deshalb ein Rechtsmittel nicht gegeben.

Auf die Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde gemäß § 72 a ArbGG wird hingewiesen.

Leibold

Höfer

Reilein-Wedekin