BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 165/02

Verkündet am:
8. März 2004
Boppel
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 737

Das grundsätzlich nicht anzuerkennende Recht, einen Mitgesellschafter ohne Vorhandensein eines sachlichen Grundes aus einer Gesellschaft ausschließen zu dürfen, kann ausnahmsweise dann als nicht sittenwidrig angesehen werden, wenn ein neuer Gesellschafter in eine seit langer Zeit bestehende Sozietät von Freiberuflern (hier: Gemeinschaftspraxis von Laborärzten) aufgenommen wird und das Ausschließungsrecht allein dazu dient, den Altgesellschaftern binnen einer angemessenen Frist die Prüfung zu ermöglichen, ob zu dem neuen Partner das notwendige Vertrauen hergestellt werden kann und ob die Gesellschafter auf Dauer in der für die gemeinsame Berufsausübung erforderlichen Weise harmonieren können; eine Prüfungsfrist von zehn Jahren überschreitet den anzuerkennenden Rahmen bei weitem.

BGH, Urteil vom 8. März 2004 - II ZR 165/02 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. März 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhricht und die Richter Prof. Dr. Goette, Dr. Kurzwelly, Münke und Dr. Gehrlein

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 3A. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 16. April 2002 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten zu 1 und 2 (im folgenden: Beklagte) gründeten im Jahr 1978 eine Gemeinschaftspraxis, deren Gegenstand die Ausübung laborärztlicher Tätigkeit ist. Der Kläger, Neffe der Beklagten zu 2, absolvierte in der Praxis zunächst eine Chemielaborantenlehre und war ab 1988 nach Abschluß seines Medizinstudiums zunächst als Arzt im Praktikum, später als Arzt und Facharzt in der Gemeinschaftspraxis tätig. Zum 1. Januar 1991 wurde er als Gesellschafter in die Gemeinschaftspraxis aufgenommen. Eine Einlageleistung hatte er nicht zu erbringen, er wurde auch nicht am Gesellschaftsvermögen beteiligt, sein Gesellschaftsanteil von zunächst 1,6 %, ab Oktober 1995 4 % bzw. 4,1 %, war vielmehr Grundlage für die Gewinn- und Verlustbeteiligung und für die Ermittlung des Stimmrechts. Von Altverbindlichkeiten der Gesellschaft wurde er freigestellt, für neue Verbindlichkeiten hatte er im Innenverhältnis - außer bei

grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz - nur nach Maßgabe seiner Beteiligungsquote einzustehen. Die Beklagten waren ab Oktober 1995 i.H.v. 42,196 % bzw. 46 % an der Gesellschaft beteiligt; die restlichen Gesellschaftsanteile entfielen auf andere Gesellschafter.

Nach §§ 7 und 9 des Gesellschaftsvertrages kann ein Gesellschafter das Gesellschaftsverhältnis mit sechsmonatiger Frist zum Jahresende kündigen und scheidet dann aus der zwischen den übrigen Mitgliedern fortgesetzten Gesellschaft aus. Unterbleibt eine Kündigung, wird die Gesellschaft um jeweils ein Jahr verlängert. Für den Kläger wie für die anderen Gesellschafter mit Ausnahme der Beklagten endete die Mitgliedschaft in jedem Fall mit dem Erreichen des 65. Lebensjahres. Nach § 11 Nr. 1 des Gesellschaftsvertrages haben die Gesellschafter, die wie der Kläger nicht am Gesellschaftsvermögen beteiligt sind, lediglich Anspruch auf Auszahlung ihres Gewinnanteils bis zum Ende ihrer Mitgliedschaft, weitergehende Ansprüche sind ausgeschlossen. Der Ausscheidende unterliegt keinem Wettbewerbsverbot, darf aber bestimmte, von den Beklagten entwickelte Analyseverfahren nicht verwenden (§ 16). Die Auflösung der Gesellschaft erfordert einen einstimmigen Beschluß (§ 13); im übrigen bedürfen Beschlüsse seit einer Änderung des Gesellschaftsvertrages vom 25. Oktober 1996 einer Dreiviertelmehrheit. Über die Ausschließung eines Gesellschafters trifft § 8 folgende Bestimmung:

"Ausschließung

1. Jeder Gesellschafter kann durch ihm gegenüber abzugebende Erklärung aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden, wenn er

   a) berufsunfähig ist,
   b) aufgrund Krankheit länger als ein Jahr seine Mitarbeit in der Gesellschaft eingestellt hat,
   c) ein sonstiger wichtiger Grund in seiner Person vorliegt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

2. Im Hinblick auf die erheblichen Vorleistungen der Altgesellschafter kommen die Vertragsschließenden überein, daß die Ausschließung der Vertragsschließenden Ziff. 4 (= Kläger) + 5 aus der Gesellschaft mit einer Frist von 6 Monaten zum Ende eines Kalenderjahres auch ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes, frühestens aber zum 31.12.1993 zulässig ist.

3. Die Ausschließung erfolgt durch Mehrheitsbeschluß der nicht betroffenen Gesellschafter ...

4. Die Ausschließung der Vertragsschließenden Ziff. 1 + 2 (= Beklagte) unterliegt nicht den vorstehenden Bestimmungen, sondern kann nur durch Gerichtsbeschluß erfolgen."

Ferner ist in § 11 Nr. 7 folgendes geregelt:

"7. Die Vertragsschließenden Ziff. 1 und 2 haben das Recht, die Gemeinschaftspraxis insgesamt an einen Dritten zu veräußern. Hierzu bedarf es eines Gesellschafterbeschlusses, der mit einfacher Mehrheit gefaßt werden kann. In diesem Fall scheiden die Vertragsschließenden Ziff. 3 - 5 mit Ablauf des dritten Monats nach dieser Beschlußfassung aus der Gesellschaft aus.

In diesem Fall hat der Vertragsschließende Ziff. 3 abweichend von den vorstehenden Bestimmungen einen Vergütungsanspruch in Höhe des seiner Gewinnquote entsprechenden Anteils am Kaufpreis ... Gleiches gilt für die Vertragsschließenden Ziff. 4 (= Kläger) und 5 nach einer Zugehörigkeit zur Gesellschaft von 10 Jahren."

Unter dem 20. Juni 2000 unterbreiteten die Beklagten aus Anlaß des Ausscheidens des bisherigen Mitgesellschafters Dr. S. dem Kläger ein Angebot auf Änderung des Gesellschaftsvertrages, die u.a. die Gewinn- und Verlustbeteiligung auch für den Wegfall der Kassenzulassung der Beklagten festschreiben sollte und die hinsichtlich § 11 Nr. 7 folgenden Text vorsah:

"Dem Gesellschafter ... (Kläger) stehen Ansprüche gemäß § 11 Ziff. 7 Abs. 2 nur zu, wenn bei Abschluß und/oder bei Erfüllung des in § 11 Ziff. 7 Abs. 1 vorgesehenen Veräußerungsgeschäfts das Gesellschaftsverhältnis ungekün-

digt - ... - fortbesteht und ein Beschluß über die Ausschließung des Gesellschafters ... gemäß § 8 Ziff. 2 weder beantragt noch gefaßt worden ist."

Da der Kläger hierauf nicht einging, beriefen die Beklagten am 24. Juni 2000 auf den 27. Juni 2000 eine Gesellschafterversammlung ein, in der sie einstimmig beschlossen, den Kläger "gemäß § 8 Abs. 2 und 3 des Gesellschaftsvertrages" zum 31. Dezember 2000 aus der Gesellschaft auszuschließen. Hiergegen hat sich der Kläger mit der negativen Feststellungsklage gewandt. Während des erstinstanzlichen Verfahrens hat die Gesellschafterversammlung gegen die Stimme des Klägers die Veräußerung der Gesellschaft beschlossen; die entsprechenden Vertragsverhandlungen sind später gescheitert. Die Gesellschaft wird von den Beklagten und zwei weiteren Gesellschaftern fortgeführt. Der Kläger ist aufgrund unstreitig wirksamer fristloser Kündigung vom 22. Februar 2001 aus der Gemeinschaftspraxis ausgeschieden.

Das Landgericht hat - soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse - der negativen Feststellungsklage entsprochen. Das Berufungsgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten zurückgewiesen und die Revision zugelassen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat - im Ergebnis - mit Recht entschieden, daß der Kläger nicht bereits zum 31. Dezember 2000 als Gesellschafter aus der Gemeinschaftspraxis ausgeschieden ist. Die am 27. Juni 2000 beschlossene Ausschließung des Klägers ist unwirksam.

1. Mit Recht haben Landgericht und Oberlandesgericht die negative Feststellungsklage für zulässig gehalten. Daß der Kläger am 22. Februar 2001

durch seine eigene Kündigung aus der Gesellschaft ausgeschieden ist, läßt das bei Klageerhebung bestehende Feststellungsinteresse nicht entfallen, auch wenn der Kläger nunmehr möglicherweise seinen Gewinnauszahlungsanspruch für die Zeit bis zum Ausscheiden beziffern könnte (vgl. BGH, Urt. v. 15. November 1977 - VI ZR 101/76, NJW 1978, 210, insofern in BGHZ 70, 39 nicht abgedruckt; Urt. v. 4. Juni 1996 - VI ZR 123/95, NJW 1996, 2725 f.) und nach dem Wortlaut und der systematischen Stellung des § 11 Nr. 7 des Vertrages der an sich ab 1. Januar 2001 gegebene Anspruch auf Teilhabe an dem Erlös eines etwaigen Verkaufs der Gemeinschaftspraxis mit der Beendigung der Gesellschafterstellung entfallen und ein davon unabhängiger Abfindungsanspruch hier vertraglich ausgeschlossen ist (vgl. dazu Sen.Urt. v. 8. Mai 2000 - II ZR 308/98, ZIP 2000, 1337, 1338 unter II. 1. m.w.N.).

2. a) Nach der bisherigen Rechtsprechung des Senats (BGHZ 125, 74, 79 m.w.N.; vgl. ferner zum Meinungsstand im Schrifttum MünchKomm.z.BGB/ Ulmer, 4. Aufl. § 737 Rdn. 17) kann eine gesellschaftsvertragliche Regelung nicht anerkannt werden, die einem einzelnen Gesellschafter das Recht einräumt, Mitgesellschafter ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes aus einer Personengesellschaft oder einer GmbH (BGHZ 112, 103 ff.) auszuschließen. Tragende Erwägung hierfür ist, den von der Ausschließung oder Kündigung bedrohten Gesellschafter zu schützen. Denn das freie Kündigungsrecht des anderen Teils kann von ihm als Disziplinierungsmittel empfunden werden, so daß er aus Sorge, der Willkür des ausschließungsberechtigten Gesellschafters ausgeliefert zu sein, nicht frei von seinen Mitgliedschaftsrechten Gebrauch macht oder seinen Gesellschafterpflichten nicht nachkommt, sondern sich den Vorstellungen der anderen Seite beugt ("Damoklesschwert" vgl. BGHZ 81, 263, 268; BGHZ 105, 213, 217). Gerade das Vorgehen der Beklagten, die auf die Weigerung des Klägers, sich auf eine seine Position in der Gesellschaft ver-

schlechternde Vertragsänderung einzulassen, ihrer Ankündigung entsprechend mit der sofort ausgesprochenen Ausschließung reagiert haben, belegt diese Gefahr eindrucksvoll.

b) Allerdings gilt dieser Grundsatz nicht ausnahmslos, wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat. Durchbrechungen hat der Senat, auch wenn er zunächst keinen Anlaß hatte, deren Voraussetzungen im einzelnen festzulegen (vgl. BGHZ 68, 212, 215; BGHZ 81, 213, 269) als möglich erörtert, sie später für den Fall des Ausschlusses des Erben eines Mitgesellschafters (BGHZ 105, 213 ff.) und für den Fall ausdrücklich anerkannt, daß der ausschließungsberechtigte GmbH-Gesellschafter mit Rücksicht auf die enge persönliche Beziehung zu seiner Mitgesellschafterin die volle Finanzierung der Gesellschaft übernommen und der Partnerin die Mehrheitsbeteiligung und die Geschäftsführung eingeräumt hatte (BGHZ 112, 103 ff.).

c) Auch bei der Aufnahme eines neuen Gesellschafters in eine seit Jahren bestehende Sozietät von Freiberuflern können Gründe vorliegen, die es nach Abwägung der beiderseits beteiligten Interessen als gerechtfertigt erscheinen lassen, daß die Altgesellschafter auch ohne Vorhandensein eines in der Person des anderen Teils liegenden wichtigen Grundes dessen Gesellschafterstellung einseitig beenden. Das gilt erst recht, wenn es sich bei dieser Sozietät um einen Zusammenschluß von Ärzten handelt, die regelmäßig auf ihre Zulassung als Kassenärzte angewiesen und in dieser Eigenschaft besonderen öffentlich-rechtlichen Restriktionen bei der Gestaltung ihres beruflichen Zusammenwirkens ausgesetzt sind. Denn nach dem Zulassungsrecht bestehen für eine Tätigkeit als angestellter Arzt enge zeitliche Beschränkungen, und der jeweilige Zulassungsausschuß achtet darauf, daß die derzeit geltenden Regeln, nach denen Ärzte nur in Form einer BGB-Gesellschaft oder einer Partner-

schaftsgesellschaft ihren Beruf gemeinsam ausüben dürfen, nicht nur in einem formellen Sinn eingehalten werden. Für die bisherigen Gesellschafter, die einen ihnen u.U. weitgehend unbekannten Partner aufnehmen müssen, können daraus erhebliche Gefahren entstehen, weil sich im allgemeinen erst nach einer gewissen Zeit der Zusammenarbeit herausstellen wird, ob zwischen den Gesellschaftern das notwendige Vertrauen besteht, vor allem ob sie in ihrer besondere ethische Anforderungen stellenden Berufsauffassung harmonieren. Unter diesem Gesichtspunkt kann es nicht von vornherein als sittenwidrig angesehen werden, wenn den Altgesellschaftern - zumal wenn sie allein Träger des Gesellschaftsvermögens sind und der neue Partner ohne Leistung einer Einlage aufgenommen wird - für eine angemessene Prüfungszeit, die jedenfalls den hier für das Teilhaberecht des Klägers an einem etwaigen Veräußerungserlös bestimmten Zeitraum von zehn Jahren bei weitem nicht erreichen darf, das Recht eingeräumt wird, den Neugesellschafter auszuschließen, auch wenn keine Gründe vorliegen, die es den Altgesellschaftern unzumutbar machen, das Gesellschaftsverhältnis fortzusetzen. Anderenfalls bliebe den aufnehmenden Gesellschaftern allein die Auflösungskündigung der Gemeinschaftspraxis und damit u.U. die Zerschlagung des in Jahren Aufgebauten oder aber das eigene Ausscheiden.

3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts bedarf es hier jedoch keiner abschließenden Festlegung der Grenzen eines solchen ausnahmsweise gerechtfertigten Hinauskündigungsrechts. Denn selbst wenn man zugunsten der Beklagten annehmen wollte, daß die Regelung in § 8 Nr. 2 des Gesellschaftsvertrages nicht sittenwidrig und nichtig ist, ist die Ausschließungsentscheidung unwirksam, weil die Beklagten von dieser Bestimmung in einer gegen § 242 BGB verstoßenden Weise Gebrauch gemacht haben (zur Ausübungskontrolle vgl. Schlegelberger/K.Schmidt, HGB 5. Aufl. § 140 Rdn. 79).

a) Mit der Ausschließung zielten die Beklagten nicht darauf ab, den geschilderten Besonderheiten einer Aufnahme eines jungen Partners in eine seit langer Zeit bestehende, von den Altgesellschaftern aufgebaute und durch ihren persönlichen Einsatz und ihr Ansehen geprägte Sozietät Rechnung zu tragen; sie wollten sich vielmehr - nachdem der Kläger die für ihn nachteilige Vertragsänderung nicht hinnehmen wollte - allein von den vor rund zehn Jahren eingegangenen und ihnen inzwischen lästig gewordenen vertraglichen Verpflichtungen lösen.

b) Nach dem im Jahre 1991 geschlossenen Gesellschaftsvertrag war selbstverständlich, daß im Falle eines Auslaufens der Kassenzulassung der beiden beklagten Altgesellschafter die bisher verabredete Gewinn- und Verlustverteilung nicht unverändert weitergeführt, sondern den neuen Verhältnissen angepaßt werden mußte. Durch die Ausnutzung des zu ihren Gunsten aus anderen Gründen eingeräumten - nur unterstellt wirksamen - Hinauskündigungsrechts sollte die angestrebte Befreiung aus den vertraglichen Bindungen auf anderem Wege erreicht werden.

c) Noch deutlicher wird der Fehlgebrauch des Ausschließungsrechts im Hinblick auf das Recht des Klägers, an dem Erlös aus einem etwaigen Verkauf der Gemeinschaftspraxis beteiligt zu werden. Nach dem Vertrag erwarb er den entsprechenden Anspruch nach Ablauf von zehn Jahren Zugehörigkeit zu der Gesellschaft, also am 1. Januar 2001. Der letzte Zeitpunkt, zu dem die Beklagten erreichen konnten, daß der Kläger keinesfalls in den Genuß dieser bei seinem Eintritt in die Gemeinschaftspraxis versprochenen und seine langjährige Tätigkeit für die Praxis honorierenden Rechtsstellung kam, war der 30. Juni 2000, weil eine Ausschließungskündigung nach § 8 Nr. 2 des Gesellschaftsver-

trages nur zum Jahresende und mit einer Auslauffrist von sechs Monaten ausgesprochen werden konnte. Wenn die Beklagten erst zehn Tage vor diesem Kündigungszeitpunkt ihr Vertragsänderungsangebot - unter Hinweis auf das ihnen zustehende Ausschließungsrecht - abgegeben und dann, nachdem der Kläger sich ihren Wünschen nicht unterworfen hatte, mit außerordentlich kurzer Einladungsfrist drei Tage vor dem genannten letzt möglichen Zeitpunkt den Ausschließungsbeschluß gefaßt haben, dann zeigt dies deutlich, daß es den Beklagten nur um die Durchsetzung ihres sachlich nicht gerechtfertigten Wunsches nach Lösung aus den früher übernommenen vertraglichen Verpflichtungen gegangen ist. Ihrem berechtigten Interesse, sich als die allein am Gesellschaftsvermögen beteiligten Gründungsgesellschafter der Gemeinschaftspraxis die Ergebnisse ihrer jahrelangen Aufbauarbeit auch bei oder im Vorfeld des Endes ihrer Kassenarzttätigkeit zunutze zu machen, war durch das ihnen allein zustehende Recht, auch gegen den Willen ihrer Mitgesellschafter die Praxis zu veräußern und den dabei erzielten Erlös weitgehend für sich vereinnahmen zu dürfen, hinreichend Rechnung getragen.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf 766.937,82 € festgesetzt.

Röhricht Goette Kurzwelly

Münke Gehrlein