BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL UND VERSÄUMNISURTEIL

II ZR 181/04

Verkündet am:
7. April 2008
Röder
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 723 Abs. 3, 736 Abs. 1, 738, 740

a) Eine gesellschaftsvertragliche Fortsetzungsklausel, nach der im Falle einer Kündigung eines Gesellschafters dieser ausscheidet und die Gesellschaft unter den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt wird, findet mangels anderweitiger gesellschaftsvertraglicher Regelung auch dann Anwendung, wenn die Mehrheit der Gesellschafter die Mitgliedschaft kündigt.

b) Eine gesellschaftsvertragliche Fortsetzungsklausel stellt für die ausscheidenden Gesellschafter keine unzulässige Kündigungsbeschränkung i.S.v. § 723 Abs. 3 BGB dar. Dies gilt auch dann, wenn die im Gesellschaftsvertrag vereinbarte Abfindungsregelung zu Lasten der ausscheidenden Gesellschafter grob unbillig ist. In diesem Fall kann allerdings die Abfindungsregelung unwirksam sein.

c) Werden die durch Kündigung ausscheidenden Gesellschafter durch eine im Gesellschaftsvertrag vereinbarte Abfindungsbeschränkung gegenüber der gesetzlichen Regelung unangemessen benachteiligt, ist einer solchen Abfindungsregelung als unzulässige Kündigungserschwerung die rechtliche Anerkennung zu versagen.

d) An die Stelle der unwirksamen Abfindungsregelung treten die allgemeinen Regeln; danach steht bei einer Freiberuflersozietät den ausgeschiedenen Gesellschaftern das uneingeschränkte Recht zu, um die Mandanten der Sozietät zu werben; sie haben Anteil am Gesellschaftsvermögen und sind an den schwebenden Geschäften zu beteiligen.

BGH, Urteil und Versäumnisurteil vom 7. April 2008 - II ZR 181/04 -
OLG Hamburg
LG Hamburg

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. April 2008 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Kraemer, Dr. Strohn, Caliebe und Dr. Reichart

für Recht erkannt:

I. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 29. Juni 2004 wird zurückgewiesen.

II. Auf die Anschlussrevision der Kläger zu 1 und 2 wird - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - das genannte Urteil teilweise aufgehoben. Auf die Berufung der Kläger zu 1 und 2 wird - unter Zurückweisung ihres weitergehenden Rechtsmittels - das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 29. April 2003 ihnen gegenüber teilweise abgeändert.

Das landgerichtliche Urteil wird wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagten werden verurteilt,

a) den Klägern Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen über Ein- und Auszahlungen sowie Verrechnung von Fremdgeld in allen Mandaten, welche vor dem 30. Juni 2001 von einem in der Sozietät W. V. K. tätigen Rechtsanwalt angenommen worden sind; bei den der Sozietät erteilten Mandaten ist den Klägern oder nach ihrer Wahl einem von ihnen benannten, zur Verschwiegenheit verpflichteten Rechts-

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

anwalt, Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer Bucheinsicht in die Mandantenkonten zu gewähren;

b) den Klägern Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen über die nach dem 30. Juni 2001 in Rechnung gestellten, aber noch nicht vereinnahmten Honorare für Leistungen der Sozietät vor diesem Stichtag;

c) den Klägern Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen über die nach dem 30. Juni 2001 vereinbarten oder vereinnahmten Nutzungsentgelte und Verwertungserlöse für Wirtschaftsgüter, die aus Mitteln der Sozietät angeschafft oder von einem der Kläger privat eingebracht beziehungsweise individuell angeschafft worden sind, sowie den Klägern zu 1 und 2 Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen über das sonstige Gesellschaftsvermögen nach dem Stand per 30. Juni 2001.

2. Es wird festgestellt, dass der Kläger zu 3 nicht verpflichtet ist, diejenigen Akten, die er am 30. Juni 2001 auf Wunsch der jeweiligen Mandanten aus der Sozietät W. V. K. mitgenommen hat, zum Zwecke der Akteneinsicht vorübergehend oder aus anderen Gründen dauerhaft an die Beklagten herauszugeben und dass die Kläger zu 1 und 2 nicht verpflichtet sind, den Beklagten diejenigen Akten zu übergeben, die sie am 30. Juni 2001 auf Wunsch der jeweiligen Mandanten aus der Sozietät W. V. K. mitgenommen haben.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

III. Von den Kosten der ersten und zweiten Instanz haben die Kläger zu 1 bis 3 4/5 und die Beklagten 1/5 zu tragen. Von den Kosten des Revisionsverfahrens - mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 3, die von den Beklagten zu tragen sind - haben die Kläger zu 1 und 2 4/5 und die Beklagten 1/5 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Kläger waren mit den Beklagten und den drei weiteren Rechtsanwälten Dr. W. , Dr. H. und Dr. We. zur gemeinsamen Berufsausübung als Rechtsanwälte und Notare in einer Sozietät verbunden. Die Sozietät wurde 1969 von dem - an diesem Verfahren nicht beteiligten - Rechtsanwalt Dr. W. und dem zwischenzeitlich verstorbenen Rechtsanwalt V. in der Rechtsform einer BGB-Gesellschaft gegründet. 1970 und 1977 traten der Kläger zu 1 und der Kläger zu 2, zwischen 1987 und 1999 die weiteren Partner der Sozietät bei, wobei die Beklagten zu 1 und 4 ebenso wie der Kläger zu 3 ihre bisher betriebenen Einzelpraxen in die Gesellschaft einbrachten. Im Dezember 1999 wurde der Gesellschaftsvertrag neu gefasst. Die Sozietät - mit den in dieser Fassung des Gesellschaftsvertrags genannten Partnern - wurde im Mai 2000 in das Partnerschaftsregister eingetragen und - wie es in § 2 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrags heißt - als Partnerschaftsgesellschaft fortge-

führt. Nach Meinungsverschiedenheiten über die Gewinnverteilung und eine beabsichtigte Fusion mit einer anderen überörtlich tätigen Anwaltskanzlei, der die Beklagten zu 1 und 2 - nachdem sie zunächst ihr Einverständnis erteilt hatten - ihre Zustimmung verweigerten, kündigten die Kläger und die drei weiteren, an diesem Verfahren nicht beteiligten Rechtsanwälte den Sozietätsvertrag zum 30. Juni 2001. In der Folgezeit entstand unter den Partnern Streit über die Folgen der Kündigung. Ende Juni räumten die Kläger und die übrigen ausscheidenden Partner ihre Büroräume, wobei sie einen Teil der laufenden und der abgelegten Akten mitnahmen.

2 Der Sozietätsvertrag (SV) vom 29. Dezember 1999 enthält u.a. folgende Regelungen:

> *§ 2: Vertragszweck, Rechtsform, Maßgebliche Vorschriften*
>
> *(1) Zweck der Sozietät ist die gemeinschaftliche Berufsausübung der Partner als Rechtsanwälte und Notare. ...*
>
> *(2) Die Sozietät ist eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, auf welche die §§ 705-740 BGB Anwendung finden, soweit in diesem Vertrag nichts anderes bestimmt ist.*
>
> *(3) Die Sozietät soll nach Maßgabe dieses Gesellschaftsvertrages in der Rechtsform einer Partnerschaftsgesellschaft ... fortgeführt werden. ... Vom Tage der Eintragung der Partnerschaftsgesellschaft ... an finden auch die Bestimmungen des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes vom 25.07.1994 in seiner jeweils geltenden Fassung Anwendung, soweit in diesem Vertrag nichts anderes bestimmt ist.*
>
> *...*

§ 13: Einnahmen

...

(4) Für die Einnahmen aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern, die aus Mitteln der Sozietät angeschafft, im Jahr der Anschaffung aber nicht in voller Höhe als Betriebsausgaben abgesetzt wurden, gilt folgendes:

a) Sind die veräußerten Wirtschaftsgüter bereits zu mehr als 80 v.H. abgeschrieben, nimmt jeder Partner an dem Veräußerungserlös mit der für ihn im Jahre der Veräußerung maßgeblichen Kopfteilquote teil.

b) Im Übrigen sind die Partner an dem Betrag, um den der Veräußerungserlös den Buchwert übersteigt, an dem Veräußerungsgewinn mit der für die restliche AfA-Zeit maßgeblichen AfA-Quote ... zu beteiligen.

c) Von der Regelung nach lit. a) und b) ausgenommen sind Erlöse aus der Veräußerung von Wirtschaftsgütern, die von einzelnen Partnern nach § 6 Abs. 1 in die Büroräume verbracht oder nach § 6 Abs. 4 individuell oder privat angeschafft worden sind; insoweit wird ein Veräußerungsgewinn oder –erlös dem betreffenden Partner allein zugewiesen.

§ 19: Kündigung und Ausscheiden aus der Sozietät

(1) Jeder Partner kann seine Mitgliedschaft in der Sozietät schriftlich gegenüber allen anderen Partnern unter Einhaltung einer Frist von 6 Monaten auf das Ende eines jeden Kalenderhalbjahres kündigen. ...

(2) Die Mitgliedschaft eines Partners kann von allen übrigen Partnern unter Einhaltung einer Frist von 6 Monaten auf das Ende eines jeden Kalenderhalbjahres gekündigt werden, im Falle des Vorliegens eines wichtigen Grundes in der Person des zu kündigenden Partners auch fristlos. ...

(3) Im Falle einer Kündigung nach Abs. (1) scheidet der kündigende Partner, im Falle der Kündigung nach Abs. (2) der

Partner, dem gekündigt worden ist, aus der Sozietät aus. Die Sozietät wird unter den verbleibenden Partnern fortgesetzt.

...

(8) Mit Ausnahme von höchstpersönlich erteilten (z.B. Aufsichtsrats- und Beiratsmandaten) werden alle Mandate und sonstigen Angelegenheiten, die der ausscheidende Partner federführend bearbeitet hat und die zum Stichtag seines Ausscheidens nicht vollständig erledigt und abgerechnet sind, von der Sozietät fortgeführt. Etwas anderes gilt nur, wenn der jeweilige Mandant für den nicht erledigten Teil unter gleichzeitiger Beendigung des Mandats der Sozietät einen neuen Auftrag an den ausscheidenden Partner erteilt. ...

§ 21: Auseinandersetzungsguthaben

(1) Scheidet ein Partner, gleich aus welchem Grunde, aus der Sozietät aus, so erhält er auf den Stichtag des Ausscheidens den nach Maßgabe seiner Beteiligung zugewiesenen Überschuß ausgezahlt. Eine eventuelle Unterdeckung hat er auszugleichen. Außerdem erhält er die auf etwaigen Privatkonten vorhandenen Guthaben ausgezahlt.

...

(3) Weitergehende Ansprüche, insbesondere die Teilnahme an schwebenden Geschäften und berechneten, aber noch nicht eingegangenen Honoraren, ein Ausgleich für den Ertragswert der Praxis und eine Abgeltung für einen goodwill sowie eine Abfindung für (die) *Beteiligung an dem Vermögen der Sozietät sind mit Ausnahme von § 13 Abs. 4 lit. b) und c) ausgeschlossen.*

(4) Die vorstehende Regelung beruht auf der Tatsache, daß eintretende Partner einen Kapitalbetrag für die Aufnahme in die Sozietät nicht erbringen müssen und für die Zeit nach ihrem Ausscheiden keine Wettbewerbsverbote vereinbart sind.

§ 22: Versorgung von Partnern

(1) Stellt ein Partner seine Mitarbeit in der Sozietät nach § 20 (d.h. nach Vollendung des 65. Lebensjahres) *ein oder scheidet er nach Vollendung des 65. Lebensjahres aus der Sozietät aus, ohne daß in seiner Person ein wichtiger Grund gegeben ist, der die übrigen Partner zur fristlosen Kündigung berechtigen würde, so zahlt ihm die Sozietät - falls er ihr zu diesem Zeitpunkt ununterbrochen von seiner Aufnahme als Partner als aktiver Partner angehört hat und nicht weiter als Rechtsanwalt tätig wird - ab dem siebenten Monat nach seinem Ausscheiden bzw. nach Einstellung seiner Mitarbeit eine Versorgungsrente nach folgender Regelung:*

...

§ 24: Fälligkeit der Versorgungsrente, Begrenzung

...

(3) Den Partnern *Dr. W. und Dr. F. sowie ihren Angehörigen stehen keine Versorgungsansprüche nach den §§ 22 und 23 zu. ...*

...

3 Die Kläger wollen sich nicht mit dem in § 21 SV vorgesehenen - auf die Überschussbeteiligung und die Auszahlung der Guthaben auf den Privatkonten beschränkten - "Auseinandersetzungsguthaben" begnügen, sondern beanspruchen weitergehende, den gesetzlichen Vorschriften der §§ 738 Abs. 1, 740 BGB entsprechende Zahlungen. Zur Begründung machen sie geltend, die Sozietät sei aufgelöst und bestehe nur noch als Liquidationsgesellschaft fort. § 19 Abs. 3 SV finde keine Anwendung, weil diese Bestimmung nur das Ausschei-

den eines einzelnen Mitglieds der Sozietät regele, hier jedoch die Mehrheit der Partner gekündigt habe und die Kanzlei auseinander gebrochen sei. Im Übrigen sei die vertragliche Abfindungsregelung unbillig, weil sie auf das Ausscheiden eines jungen Partners zugeschnitten sei, während die Kläger zu 1 und 2 am Aufbau der Kanzlei maßgeblich beteiligt gewesen seien und der Kläger zu 3 seine bestehende Anwaltspraxis in die Sozietät eingebracht habe, und sie darüber hinaus ihre Versorgungsanwartschaften verlieren würden. Die Kläger verfolgen außerdem Auskunftsansprüche, um die Höhe des Überschusses ermitteln zu können, und machen zugleich Zahlungsansprüche geltend.

4 Die Kläger haben - soweit in der Revisionsinstanz noch von Bedeutung - folgende Anträge gestellt:

> I. 1. Festzustellen, dass die Sozietät W. V. K. mit Ablauf des 30. Juni 2001 aufgelöst wurde und die Kläger mit jeweils 11,4285 % am Liquidationsüberschuss beteiligt sind,
>
> **hilfsweise:** sinngemäß festzustellen, dass die Abfindungsregelung der §§ 19 Abs. 8 und 21 Abs. 3 SV unbillig und für jeden der Kläger durch eine Abfindung in Höhe eines Anteils von 11,4285 % an allen Honoraren oder Vergütungen für Leistungen der Gesellschafter sowie an allen Forderungen wegen Erstattung von Auslagen zu ersetzen sei, die bis zum 30. Juni 2001 erbracht oder verauslagt und nach diesem Zeitpunkt ganz oder teilweise vereinnahmt oder abgerechnet wurden sowie an den sonstigen Vermögenswerten der GbR per 30. Juni 2001.

I. 2. Verurteilung der Beklagten, den Klägern Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen über

a) Ein- und Auszahlungen sowie Verrechnung von Fremdgeld in allen Mandaten, die vor dem 30. Juni 2001 von einem in der Sozietät tätigen Rechtsanwalt angenommen worden sind, durch Gewährung von Bucheinsicht in die Mandantenkonten an die Kläger oder nach ihrer Wahl an einen von ihnen benannten, zur Verschwiegenheit verpflichteten Rechtsanwalt, Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer;

b) die nach dem 30. Juni 2001 in Rechnung gestellten, aber noch nicht vereinnahmten Honorare für Leistungen der Sozietät vor diesem Stichtag;

c) ...

d) das sonstige Gesellschaftsvermögen nach dem Stand per 30. Juni 2001 sowie über Nutzungsentgelte und Verwertungserlöse, die nach diesem Stichtag vereinbart oder vereinnahmt wurden.

I. 3. Sinngemäß Verurteilung der Beklagten, der Überschussverteilung in der Sozietät für das Jahr 2000 und das erste Halbjahr 2001 in der Weise zuzustimmen, dass der Überschuss unter den zehn (ehemaligen) Gesellschaftern nach Maßgabe der in § 15 Abs. 2 SV festgelegten Quoten erfolgt, wobei dem Beklagten zu 3 ein pauschalierter Überschussanteil i.H.v.

200.000,00 DM für das Jahr 2000 und 100.000,00 DM für das erste Halbjahr 2001 zugewiesen wird,

hilfsweise: Feststellung einer entsprechenden Zustimmungspflicht.

I. 4. Festzustellen, dass die Kläger nicht verpflichtet sind, den Beklagten diejenigen Akten zu übergeben, die sie am 30. Juni 2001 auf Wunsch der jeweiligen Mandanten aus der Sozietät mitgenommen haben.

I. 5. Gesamtschuldnerische Verurteilung der Beklagten, an die Kläger die sich aus der von den Beklagten vorgelegten vorläufigen betriebswirtschaftlichen Auswertung ergebenden, der Höhe nach jeweils bestimmten Gewinnanteile zu zahlen,

hilfsweise: Verurteilung der Beklagten als Gesamtschuldner, eine Bilanz per 30. Juni 2001 zu erstellen, bei welcher die Einnahmen und Ausgaben und der Überschuss bis zu diesem Stichtag nach § 4 Abs. 3 EStG und alle übrigen Wirtschaftsgüter nach § 4 Abs. 1 EStG mit ihren wahren Werten anzusetzen sind, jedoch mit Ausnahme des Sozietätsnamens.

5 Das Berufungsgericht hat den zu I. 2. lit. a und b gestellten Anträgen im Wesentlichen stattgegeben, den zu I. 2. lit. d und zu I. 4. gestellten Anträgen hat es teilweise entsprochen und im Übrigen die Klage abgewiesen. Zum Antrag I. 4. hat es außerdem entschieden, dass die Kläger den Beklagten Einsicht in die von ihnen mitgenommenen Akten zu gewähren haben. Hiergegen richten

sich die von dem Berufungsgericht - mangels wirksamer Beschränkung umfassend - zugelassene Revision der Beklagten und die Anschlussrevision der Kläger zu 1 und 2.

Entscheidungsgründe:

6 Da der Kläger zu 3 trotz ordnungsgemäßer Ladung im Verhandlungstermin nicht vertreten war, ist insoweit über die Revision der Beklagten durch Versäumnisurteil zu entscheiden, das inhaltlich jedoch nicht auf der Säumnis des Klägers zu 3, sondern auf einer sachlichen Prüfung des Antrags beruht (BGHZ 37, 79, 81).

7 Die Revision bleibt erfolglos, die Anschlussrevision hat in geringem Umfang Erfolg und führt unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils zu einer - weiteren - Abänderung des landgerichtlichen Urteils und einer weitergehenden Auskunftsverpflichtung der Beklagten.

8 I. Das Berufungsgericht hat - soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung - zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

9 Der Antrag der Kläger auf Feststellung, dass die Sozietät zum 30. Juni 2001 aufgelöst sei, sei zulässig, jedoch unbegründet; die Fortsetzungsklausel des § 19 Abs. 3 SV sei anwendbar und wirksam, die Gesellschaft sei auch nicht wegen Zweckerreichung aufgelöst; hingegen sei der Antrag auf Feststellung der Beteiligungsquote der Kläger am Liquidationsüberschuss schon unzulässig. Es könne dahinstehen, ob die Abfindungsregelung des Sozietätsvertrags wirksam sei; die Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche der Kläger seien jeden-

falls unter dem Aspekt einer treuwidrigen Verzögerung von Abrechnungen begründet mit Ausnahme der verlangten Auskunft über das sonstige Gesellschaftsvermögen nach dem Stand per 30. Juni 2001, weil nach § 21 Abs. 3 SV kein Anspruch der ausscheidenden Gesellschafter auf Teilhabe am sonstigen Gesellschaftsvermögen bestehe. Die Kläger hätten keinen Anspruch auf Zustimmung der Beklagten zu der von ihnen geforderten Art und Weise der Gewinnverteilung für die Jahre 2000 und 2001. Wenn der Beklagte zu 3 einer Beschränkung seines Gewinns zugestimmt haben sollte, könnten die Kläger dies bei der Berechnung ihres Abfindungsguthabens berücksichtigen. Der Feststellungsantrag, dass die Kläger nicht zur Herausgabe der von ihnen mitgenommenen Mandantenakten an die Beklagten verpflichtet sind, sei begründet, ein Recht zum Besitz der Kläger ergebe sich aus § 19 Abs. 8 Satz 2 SV; jedoch seien die Kläger entgegen ihrer Auffassung verpflichtet, den Beklagten im Rahmen der Berechnung ihres Abfindungsguthabens Einsicht in die mitgenommenen Akten zu gewähren. Die Kläger hätten keinen fälligen Anspruch auf Zahlung des in der vorläufigen betriebswirtschaftlichen Auswertung gebuchten Gewinnanteils, weil dieser - wegen der Mitnahme der Sozietätsakten ohne vorherige Abrechnung, die die Kläger möglicherweise zu ihren Gunsten vorgenommen hätten - nicht in jedem Fall dem geringst möglichen Auseinandersetzungsguthaben entspreche.

10 II. Diese Beurteilung hält revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

11 1. Die - gegen die Abweisung des Antrags I. 1. gerichtete - Anschlussrevision der Kläger zu 1 und 2 hat keinen Erfolg. Die Partnerschaftsgesellschaft wurde durch die Kündigungen der Kläger und der drei weiteren Partner nicht aufgelöst.

12 a) Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Antrag auf Feststellung, dass die Partnerschaftsgesellschaft zum 30. Juni 2001 aufgelöst wurde, nicht schon unzulässig, weil mit den Klägern nur drei von sechs ausgeschiedenen Gesellschaftern Klage gegen die verbliebenen Gesellschafter erhoben haben. Streitigkeiten darüber, ob eine Personengesellschaft aufgelöst ist, sind unter den Gesellschaftern auszutragen (BGHZ 91, 132, 133 zum Streit über die Gesellschafterstellung; a.A. Staudinger/Habermeier, BGB 2003 Vorbemerkung zu §§ 723 ff. Rdn. 15), wobei weder auf der Aktiv- noch auf der Passivseite eine notwendige Streitgenossenschaft besteht (vgl. MünchKommBGB/Ulmer 4. Aufl. Vor § 723 Rdn. 25 m. Verweisung auf § 707 Rdn. 113; BGHZ 30, 195, 197 und MünchKommBGB/Ulmer aaO § 705 Rdn. 200 zum Streit über die Zusammensetzung der Gesellschaft). Anders als die Beklagten meinen, kann etwas Gegenteiliges nicht daraus hergeleitet werden, dass bei einer Auflösungsklage nach § 133 HGB grundsätzlich alle Gesellschafter auf der Aktiv- oder auf der Passivseite beteiligt sein müssen (BGHZ 30, 197). Dieses Erfordernis hat seinen Grund in der Gestaltungswirkung des Auflösungsurteils und ist auf eine Klage, die darauf gerichtet ist, die Auflösung der Gesellschaft - als gesetzliche Folge der Kündigung - festzustellen, nicht übertragbar.

13 b) Der auf Feststellung der Auflösung der Partnerschaftsgesellschaft gerichtete Feststellungsantrag ist jedoch unbegründet. Die Gesellschaft wurde weder durch die Kündigungen der Gesellschaftermehrheit noch durch Zweckerreichung aufgelöst, sondern von den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt. Der Senat hat in seinem Urteil vom heutigen Tag in der die gleiche Rechtsanwaltssozietät betreffenden Rechtssache II ZR 3/06 - die Parteirollen waren allerdings umgekehrt, die hier beklagten Rechtsanwälte waren dort also die Kläger - hierzu ausgeführt:

"Die Kündigung der Beklagten und ihrer Mitgesellschafter hat nach der Regelung des § 19 Abs. 3 SV zur Folge, dass die kündigenden Partner aus der Sozietät ausgeschieden sind und diese unter den Klägern allein fortgesetzt wird. Diese Rechtsfolge der Kündigungen entspricht der - nach Meinung der Kläger ohnehin maßgeblichen - Regelung des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes (§ 9 Abs. 1 PartGG i.V.m. § 131 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 HGB).

a) Der Sozietätsvertrag enthält in § 19 Abs. 3 eine so genannte Fortsetzungsklausel, nach der bei Kündigung eines Gesellschafters die Gesellschaft nicht aufgelöst, sondern - bei Ausscheiden des Kündigenden - unter den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt wird. Entgegen der Auffassung der Revision handelt es sich bei dieser Bestimmung um eine allgemeine Fortsetzungsklausel, die im Falle einer Kündigung mehrerer Gesellschafter (aa) ebenso Geltung beansprucht wie im Falle einer Kündigung von "Altgesellschaftern" (bb). Das Berufungsgericht hat dies ohne Rechtsfehler aus dem Wortlaut und dem Sinn und Zweck der vertraglichen Regelung hergeleitet.

aa) Dass § 19 Abs. 1 und 2 SV, auf die Absatz 3 der Vorschrift Bezug nimmt, von der Kündigung "jedes" bzw. der Mitgliedschaft "eines" Partners spricht, beruht auf dem Umstand, dass das Kündigungsrecht nur von und gegenüber jedem einzelnen Gesellschafter ausgeübt werden kann. Anders als die Revision meint, ergibt sich aus dieser Formulierung jedoch nicht, dass § 19 Abs. 3 SV nur die Folgen der Kündigung eines einzelnen Gesellschafters regelt, hingegen bei einer Kündigung mehrerer Partner nicht anwendbar ist. Dies ist mangels gegenteiliger Anhaltspunkte im Gesellschaftsvertrag selbst dann der Fall, wenn - wie hier - die einzelnen Kündigungen aus dem gleichen Anlass ausgesprochen werden und das jeweilige Mitgliedschaftsverhältnis zum gleichen Zeitpunkt beenden.

Die Fortsetzungsklausel in § 19 Abs. 3 SV ist nicht deshalb unanwendbar, weil die Mehrheit der Gesellschafter die Mitgliedschaft gekündigt hat. Eine solchermaßen restriktive Auslegung dieser Bestimmung findet im Gesell-

schaftsvertrag keine Rechtfertigung. Allerdings ist eine derartige Klausel typischerweise nur auf das Ausscheiden eines oder einzelner Gesellschafter zugeschnitten (MünchKommBGB/Ulmer 4. Aufl. § 736 Rdn. 10). Dies steht jedoch ihrer Anwendung bei einer mehrheitlich ausgesprochenen Kündigung nicht entgegen. Mit der Vereinbarung einer Fortsetzungsklausel verfolgen die Gesellschafter regelmäßig den Zweck, die in der Gesellschaft gemeinsam geschaffenen Werte auch im Falle des Ausscheidens eines oder mehrerer Gesellschafter zu erhalten und ihre Zerschlagung zu verhindern. Dieser Zweck, der in einer Sozietät von Freiberuflern den verbleibenden Partnern die Fortsetzung ihrer Tätigkeit in der bestehenden Gesellschaft ermöglichen soll, lässt sich jedenfalls auch dann noch verwirklichen, wenn - wie hier mit sechs von zehn Gesellschaftern - die Mehrheit die Gesellschaft verlässt. Mangels anderweitiger gesellschaftsvertraglicher Regelung sind auch in einem solchen Fall die ausscheidenden Gesellschafter grundsätzlich an die einstimmig und uneingeschränkt getroffene Entscheidung gebunden, dass der Bestand der Gesellschaft durch das Ausscheiden einzelner Partner nicht berührt wird. Es bedarf keiner Entscheidung, ob im Einzelfall vorrangige Interessen der ausscheidenden Gesellschafter einer Anwendbarkeit der Fortsetzungsklausel entgegenstehen können (so OLG Stuttgart JZ 1982, 766 für eine Publikumsgesellschaft). Maßgebliche, dem vertraglich legitimierten Anspruch der verbleibenden Gesellschafter, die Sozietät fortzuführen, vorrangige Interessen der Beklagten vermag die Revision nicht aufzuzeigen. Dass - wie die Beklagten vortragen - der vertraglich geregelte Abfindungsanspruch gegenüber dem sich nach der gesetzlichen Regelung ergebenden Anteil am Liquidationserlös erheblich zurückbleibt, ist in diesem Zusammenhang unmaßgeblich (a.A. U. H. Schneider, JZ 1982, 768 ff.). Sollte den Beklagten ein derartiger, durch die vertraglichen Abfindungsregelungen hervorgerufener wirtschaftlicher Nachteil nicht zuzumuten sein, kann dieser Umstand die Unwirksamkeit dieser - die ausscheidenden Gesellschafter unangemessen benachteiligenden - Vertragsbestimmungen zur Folge haben.

bb) § 19 Abs. 3 SV findet auch dann Anwendung, wenn ein oder mehrere "Altgesellschafter" kündigen. Für die - von der Revision vertretene - Einschränkung des Geltungsbereichs dieser Bestimmung findet sich im Gesellschaftsvertrag keine hinreichende Grundlage. Eine andere Beurteilung ist auch dann nicht gerechtfertigt, wenn § 19 Abs. 3 SV nach dem Willen der "Altgesellschafter" nur die Folgen einer Kündigung später eingetretener Partner regeln sollte. Zwar geht ein übereinstimmender Wille der an einem Vertragsschluss beteiligten Parteien dem Vertragswortlaut ebenso vor wie einer anderweitigen Auslegung (st. Rspr. des BGH, vgl. Sen.Urt. v. 29. März 1996 - II ZR 263/94, ZIP 1996, 750, 752 m.w.Nachw.). Haben jedoch nicht alle, sondern hat - wie die Beklagten selbst vortragen - nur eine Gruppe der Gesellschafter die Fortsetzungsklausel lediglich auf die neu hinzu kommenden Partner bezogen, ist dies unerheblich.

b) Entgegen der Auffassung der Revision erweist sich die Fortsetzungsklausel für die mehrheitlich ausscheidenden Gesellschafter auch nicht als unzulässige Kündigungsbeschränkung (§ 723 Abs. 3 BGB). Dahingestellt bleiben kann, ob § 2 Abs. 2 und 3 SV das Rechtsverhältnis der Gesellschafter insoweit vorrangig den Regelungen des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes unterstellt. Denn auch in diesem Fall ist die Wirksamkeit der Fortsetzungsvereinbarung an § 723 Abs. 3 BGB zu messen (§ 9 Abs. 1 PartGG, §§ 132, 105 Abs. 3 HGB; vgl. MünchKommBGB/Ulmer 4. Aufl. § 1 PartGG Rdn. 88). Nach dieser Vorschrift ist bei einer auf unbestimmte Zeit eingegangenen Gesellschaft ein Ausschluss oder eine der Vorschrift zuwiderlaufende Beschränkung des Kündigungsrechts des Gesellschafters nichtig. Danach ist eine gesellschaftsvertragliche Regelung unzulässig, durch die an eine Kündigung derart schwerwiegende Nachteile geknüpft werden, dass die Freiheit des Gesellschafters, von seinem Kündigungsrecht Gebrauch zu machen, unvertretbar eingeengt wird (st. Rspr., vgl. Sen.Urt. v. 13. März 2006 - II ZR 295/04, ZIP 2006, 851 f. Tz. 11 m.w.Nachw.).

Die Fortsetzungsklausel schränkt die Beklagten nicht in unzulässiger Weise in ihrem Kündigungsrecht ein (vgl. Senat, BGHZ 126, 226, 230 für das Übernahmerecht). Die in § 19 Abs. 3 SV angeordnete Fortführung der Gesellschaft führt - für sich genommen - nicht zu schwerwiegenden Nachteilen für die kündigenden Gesellschafter. Dies ergibt sich aus der - auch für eine Partnerschaftsgesellschaft nach §§ 9 Abs. 1 1 Abs. 4 PartGG; 105 Abs. 3 HGB anwendbaren - gesetzlichen Regelung des § 738 Abs. 1 S. 2 BGB, wonach die verbleibenden Gesellschafter verpflichtet sind, den Ausscheidenden mit eben dem Betrag abzufinden, den er bei einer Auflösung der Gesellschaft erhalten würde. Durch die Fortsetzung der Gesellschaft könnten für die Beklagten - wie die Revision meint - nicht hinnehmbare Nachteile überhaupt nur deshalb eintreten, weil die Abfindungsregeln des Sozietätsvertrags eine - gegenüber der gesetzlichen Regelung - eingeschränkte Abfindung vorsehen und zudem mit ihrem Ausscheiden aus der Gesellschaft der Verlust ihrer etwa bestehenden Versorgungsanwartschaften verbunden ist. Mithin können nur solche vertraglichen Bestimmungen das Kündigungsrecht der Beklagten unangemessen erschweren, die zu ihren Lasten hinsichtlich der Rechtsfolgen des Ausscheidens von der gesetzlichen Regelung abweichen (MünchKomm/Ulmer aaO § 736 Rdn. 10), so dass ihnen gemäß § 723 Abs. 3 BGB die rechtliche Anerkennung zu versagen wäre. Eine Unwirksamkeit der Abfindungsregelung lässt jedoch die Wirksamkeit der Fortsetzungsklausel grundsätzlich unberührt (BGHZ 105, 213, 220 für eine Kündigungsvereinbarung).

c) Nicht zu beanstanden ist ferner die Auffassung des Berufungsgerichts, dass es den Klägern auch unter dem Gesichtspunkt der gesellschafterlichen Treuepflicht nicht verwehrt ist, sich auf die Fortsetzungsklausel zu berufen. Allerdings kann einem Gesellschafter die Berufung auf eine im Gesellschaftsvertrag vereinbarte Fortsetzungsklausel verwehrt sein, wenn er deren Voraussetzungen treuwidrig herbeigeführt hat (BGHZ 30, 195, 201 f.). Das Berufungsgericht hat ein treuwidriges Verhalten der Kläger in Ausschöpfung seines tatrichterlichen Beurteilungsspielraums mit vertretbarer Begründung verneint. Die Revision

vermag insoweit keinen Rechtsfehler aufzuzeigen. Im Übrigen verhalten sich die Beklagten, die am 21. Juni 2001 ihr Ausscheiden aus der Partnerschaftsgesellschaft zum Partnerschaftsregister angemeldet haben, selbst widersprüchlich, wenn sie sich davon abweichend in diesem Rechtsstreit auf die Auflösung der Gesellschaft berufen.

d) Ebenso rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht angenommen, dass die Sozietät nicht nach § 726 BGB aufgelöst ist. Die Erreichung des - in § 2 Abs. 1 SV festgelegten - Zwecks der Gesellschaft ist durch das Ausscheiden der Beklagten nicht unmöglich geworden. Wie sich aus dieser Bestimmung des Sozietätsvertrages eindeutig ergibt, war der Zweck der Sozietät ausschließlich auf die gemeinschaftliche Berufsausübung der Partner als Rechtsanwälte und Notare gerichtet, nicht hingegen - auch - darauf, die Altersversorgung der älteren Partner sicherzustellen."

14 c) Soweit die Kläger zu 1 und 2 mit der Anschlussrevision den Antrag I. 1. auch insoweit weiterverfolgen, als dieser auf Feststellung ihrer Beteiligungsquote am Liquidationsüberschuss gerichtet ist, steht dem Erfolg ihres Rechtsmittels zwar nicht die Unzulässigkeit des Klageantrags entgegen. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts handelt es sich bei der den Klägern zustehenden Liquidationsquote nicht nur um eine Vorfrage, sondern um ein Rechtsverhältnis der Parteien i.S.v. § 256 ZPO. An dessen Feststellung ist den Klägern schon deshalb ein schutzwürdiges Interesse zuzubilligen, weil die Voraussetzungen für die Geltendmachung eines Zahlungsanspruchs mangels Auseinandersetzung der Gesellschaft und Erstellung einer Schlussabrechnung gerade nicht vorliegen (§ 10 Abs. 1 PartGG i.V.m. § 155 HGB bzw. § 734 BGB). Die Anschlussrevision ist jedoch zurückzuweisen, weil die Partnerschaftsgesellschaft, wie oben ausgeführt, durch die Kündigungen der Kläger und der weite-

ren Gesellschafter nicht aufgelöst wurde und die Klage deshalb in diesem Punkt vom Revisionsgericht als unbegründet abzuweisen ist (BGHZ 12, 308, 316; vgl. Zöller/Gummer, ZPO 26. Aufl. § 563 Rdn. 11).

15 2. Da der zu I. 1. gestellte Hauptantrag unbegründet ist, ist über den - mit der Anschlussrevision verfolgten - hierzu gestellten Hilfsantrag zu entscheiden. Dem Senat ist jedoch insoweit eine Entscheidung in der Sache verwehrt. Die - gegen die Abweisung des Hilfsantrags gerichtete - Anschlussrevision der Kläger zu 1 und 2 ist bereits unzulässig, weil sie - entgegen § 554 Abs. 3 ZPO - nicht begründet ist. Bei mehreren Ansprüchen im prozessualen Sinn muss sich die Revisionsbegründung auf alle Ansprüche erstrecken, hinsichtlich derer eine Abänderung des angefochtenen Urteils erstrebt wird (Zöller/Gummer, ZPO 26. Aufl. § 551 Rdn. 12). Die Anschlussrevision setzt sich jedoch mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung für die Abweisung dieses Hilfsantrags als unzulässig in keiner Weise sachlich auseinander.

16 Ebenso verhält es sich bei den weiteren Hilfsanträgen (zu I. 3. und I. 5.), deren Abweisung Gegenstand der Anschlussrevision ist.

17 3. Ohne Erfolg wendet sich die Revision der Beklagten gegen ihre Verurteilung zur Auskunftserteilung und Rechnungslegung (Anträge I. 2.lit a, b und d); hingegen ist die Anschlussrevision der Kläger zu 1 und 2 begründet, soweit das Begehren der Kläger auf Auskunftserteilung und Rechnungslegung über das sonstige Gesellschaftsvermögen zum 30. Juni 2001 abgewiesen wurde (Antrag I. 2. lit d).

18 Die Kläger haben jedenfalls deshalb Anspruch auf die begehrten Auskünfte und die Rechnungslegung, weil die Abfindungsregelung des Sozietäts-

vertrags als unzulässige Kündigungserschwernis (§ 723 Abs. 3 BGB) unwirksam ist mit der Folge, dass die allgemeinen Regeln Anwendung finden.

19 a) Nach § 723 Abs. 3 BGB ist bei einer auf unbestimmte Zeit eingegangenen Gesellschaft nicht nur der Ausschluss, sondern auch eine der Vorschrift zuwiderlaufende Beschränkung des Kündigungsrechts des Gesellschafters nichtig. Unzulässig ist nach dieser Bestimmung eine Regelung, durch die an die Kündigung derart schwerwiegende Nachteile geknüpft werden, dass ein Gesellschafter vernünftigerweise veranlasst sein kann, von dem ihm formal zustehenden Kündigungsrecht keinen Gebrauch zu machen. Ein solcher Nachteil kann darin bestehen, dass der im Falle einer Kündigung bestehende Abfindungsanspruch des Gesellschafters unzumutbar eingeschränkt wird (st. Rspr., vgl. Sen.Urt. v. 13. März 2006 - II ZR 295/04, ZIP 2006, 851 f.).

20 b) So liegt der Fall hier. Die im Sozietätsvertrag vereinbarte Abfindungsbeschränkung benachteiligt die Kläger gegenüber der gesetzlichen Regelung unangemessen mit der Folge, dass ihr die rechtliche Anerkennung zu versagen ist. Allerdings hat der Senat in ständiger Rechtsprechung eine Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag einer Freiberuflersozietät, nach der die Sachwerte geteilt und dem ausscheidenden Gesellschafter das rechtlich nicht beschränkte Recht zur Mitnahme von Mandanten (Patienten) eingeräumt wird, als angemessene Art der Auseinandersetzung angesehen (vgl. nur Sen.Urt. v. 6. März 1995 - II ZR 97/94, ZIP 1995, 833, 834; Sen.Urt. v. 6. Dezember 1993 - II ZR 242/92, ZIP 1994, 378, 380). Diesen Anforderungen genügt die hier zu beurteilende Regelung nicht. Nach § 19 Abs. 8 SV werden alle Mandate, die der ausscheidende Partner federführend bearbeitet hat und die bei seinem Ausscheiden nicht vollständig erledigt und abgerechnet sind, von der Sozietät fortgeführt. Der ausscheidende Partner kann Mandate nur dann übernehmen, wenn zuvor der

Vertrag mit der Sozietät beendet und ihm für den nicht erledigten Teil ein neuer Auftrag erteilt wird. Obwohl es ihm danach verwehrt ist, das in dem einzelnen Mandat steckende Honorar mitzunehmen, ist der ausscheidende Partner von der Teilnahme an schwebenden Geschäften einschließlich der berechneten, aber noch nicht eingegangenen Honorare ausgeschlossen. Ebenso wenig steht ihm ein Ausgleich für den Ertragswert der Praxis, eine Beteiligung am goodwill oder eine - nicht nur unmaßgebliche - Beteiligung am Vermögen der Sozietät zu (§ 21 Abs. 3 i.V.m. § 13 Abs. 4 lit. b und c SV). Zieht man außerdem in Betracht, dass ein Partner mit seinem Ausscheiden zudem die Anwartschaft auf eine ihm im Sozietätsvertrag versprochene Altersversorgung verliert, die zumindest teilweise ein Äquivalent für eine Abfindung sein kann, ist die vertragliche Abfindungsregelung insgesamt nicht mehr hinnehmbar. Dies gilt jedenfalls für die Kläger zu 1 und 2, die als Seniorpartner maßgeblich am Aufbau der Gesellschaft beteiligt waren, aber auch für den Kläger zu 3, der - ohne dass ihm allerdings eine Altersversorgung versprochen wurde - seine Kanzlei in die Sozietät eingebracht hat. Dass die Seniorpartner hinsichtlich der Abfindung gegenüber denjenigen Gesellschaftern besser gestellt werden sollten, die - ohne eine Gegenleistung erbringen zu müssen - neu in die etablierte Sozietät eingetreten sind, ergibt sich aus dem Sozietätsvertrag selbst. Die in § 21 Abs. 4 SV gegebene Begründung für die eingeschränkte Abfindungsregelung nach Abs. 3 aaO, dass eintretende Partner für die Aufnahme in die Sozietät keinen Kapitalbetrag erbringen müssen, trifft für die klagenden Altgesellschafter gerade nicht zu.

21 c) An die Stelle der unwirksamen Abfindungsregelung treten für die ausgeschiedenen Seniorpartner die allgemeinen Regeln (Sen.Urt. v. 6. Dezember 1993 - II ZR 242/92 aaO S. 380; Sen.Urt. v. 6. März 1995 - II ZR 97/94 aaO S. 834; Sen.Urt. v. 29. Januar 1996 - II ZR 286/94, DStR 1996, 1254, 1255;

Sen.Urt. v. 8. Mai 2000 - II ZR 308/98, ZIP 2000, 1337, 1338 f.; vgl. BGHZ 123, 281). Danach steht den Klägern das rechtlich uneingeschränkte Recht zu, um die Mandanten der Sozietät zu werben; ferner haben die Kläger Anteil am Gesellschaftsvermögen und sind an den schwebenden Geschäften (§ 740 BGB) zu beteiligen. Zum Stichtag ihres Ausscheidens können sie die - mit den Klageanträgen I. 2. lit. a, b und d verfolgten und vom Berufungsgericht im Wesentlichen zugesprochenen - Auskunftsansprüche geltend machen.

22 Entgegen ihrer Auffassung sind die Beklagten nicht zur Auskunftserteilung und Rechnungslegung und zusätzlich zur Gewährung von Einsicht in die Mandantenkonten verurteilt worden; die gebotene Auslegung des Tenors des Berufungsurteils (1. lit. a) ergibt zweifelsfrei, dass bei den der Sozietät erteilten Mandaten nur Einsicht in die Mandantenkontenblätter zu erteilen ist.

23 d) Zutreffend hat das Berufungsgericht ein - auf eigene Auskunftsansprüche der Beklagten gestütztes - Zurückbehaltungsrecht der Beklagten gegenüber den Auskunftsansprüchen der Kläger verneint. Zwar sind die Kläger ebenso wie die Beklagten verpflichtet, die Abwicklung ihrer vermögensrechtlichen Beziehungen zu fördern. Jedoch stehen die - bei unvertretbaren Handlungen - mit einer Zug um Zug–Verurteilung einhergehende Erschwerung der Zwangsvollstreckung und die hieraus folgende Gefahr, die durchzuführende Auseinandersetzung zu hindern oder jedenfalls zu verzögern, einem Zurückbehaltungsrecht entgegen. Vorrangige Interessen der Beklagten sind hierdurch nicht berührt. Auch die Kläger können sich gegenüber den Auskunftsansprüchen der Beklagten, die diese in anderen Verfahren verfolgen, nicht auf ein Zurückbehaltungsrecht berufen. Die Beklagten erleiden zudem durch die Auskunftserteilung keinen nicht hinnehmbaren Nachteil, weil die erteilte Information es den Klägern lediglich ermöglicht, ihre Zahlungsansprüche zu beziffern.

24 4. Entgegen der Auffassung der von den Klägern zu 1 und 2 geführten Anschlussrevision hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler den Klageantrag (I. 3.) auf Zustimmung der Beklagten zu einem von den Klägern dargelegten, vom Sozietätsvertrag abweichenden Gewinnverteilungsschlüssel für das Jahr 2000 und das Rumpfjahr 2001 für unbegründet erachtet. Die Kläger stützen diesen Anspruch darauf, mit dem Beklagten zu 3 sei im Dezember 2000 eine Vereinbarung getroffen worden, dass ihm für diese Zeiträume lediglich ein pauschalierter Gewinnanteil zustehen sollte. Trifft dies - wovon revisionsrechtlich auszugehen ist - zu, besteht keine Pflicht zur Zustimmung, weil die Zustimmung schon in der getroffenen Abrede liegt. Ist hingegen die behauptete Vereinbarung, die allein Grundlage der Zustimmungspflicht sein soll, nicht zustande gekommen, ist der geltend gemachte Anspruch auf Zustimmung ohnehin unbegründet.

25 5. Der Klageantrag (I. 4.) auf Feststellung, dass die Kläger nicht verpflichtet sind, die von ihnen bei Verlassen der Sozietät auf Wunsch der jeweiligen Mandanten mitgenommenen Akten an die Beklagten herauszugeben, ist in vollem Umfang begründet. Die gegen das Berufungsurteil gerichtete Revision ist unbegründet, die Anschlussrevision hat Erfolg.

26 a) Entgegen der Auffassung der Beklagten waren die Kläger - auf Wunsch der von ihnen weiter betreuten Mandanten - zur Mitnahme der jeweiligen Mandantenakten berechtigt. Ob sich eine derartige Befugnis - wie das Berufungsgericht gemeint hat und was von der Revision angezweifelt wird - im Wege der Auslegung der Regelung des § 19 Abs. 8 SV entnehmen lässt, bedarf keiner Entscheidung. Wie der Senat oben schon ausgeführt hat, ist die vertragliche Abfindungsregelung, zu der auch § 19 Abs. 8 SV gehört, unwirksam, so dass an deren Stelle die allgemeinen Regeln treten. Da demgemäß die Klä-

ger das uneingeschränkte Recht haben, um die Mandanten der Sozietät zu werben, dürfen sie selbstverständlich die Originalakten der Mandate mitnehmen, die auf Wunsch der Mandanten von den Klägern weitergeführt werden sollen. Auf die Eigentumsverhältnisse an diesen Akten kommt es in diesem Zusammenhang nicht an (vgl. hierzu BGH, Urt. v. 30. November 1989 - III ZR 112/88, ZIP 1990, 48, 50). Die Kläger sind jedenfalls zum Besitz berechtigt. Dieser Beurteilung steht die - von dem ausgeschiedenen Partner, der die Akten in Besitz hat, zu erfüllende - fünfjährige Aufbewahrungspflicht (§ 50 Abs. 2 Satz 1 BRAO) ebenso wenig entgegen wie die von den Beklagten angeführten haftungsrechtlichen Gesichtspunkte. Das anwaltliche Haftungsrisiko trifft die in der Sozietät verbliebenen und die ausgeschiedenen Partner gleichermaßen.

27 Ob - wie die Beklagten bestreiten - die Mitnahme der Akten durch die Kläger in jedem Fall vom jeweiligen Mandanten gewünscht wurde, ist unerheblich. Der Feststellungsausspruch des Berufungsgerichts bezieht sich nur auf die Mitnahme solcher Akten, denen ein Mandantenwunsch zugrunde lag.

28 b) Hingegen kann das Berufungsurteil aus verfahrensrechtlichen Gründen keinen Bestand haben, soweit es über ein Recht der Beklagten zur Einsicht in die von den Klägern mitgenommenen Akten entschieden hat. Das Berufungsgericht hat gegen die - den Parteiprozess beherrschende - Dispositionsmaxime verstoßen, weil weder die Kläger noch die Beklagten diesen Gegenstand der Entscheidung des Berufungsgerichts unterstellt haben. Nach § 308 Abs. 1 ZPO wird die Entscheidungsbefugnis des Gerichts durch den Antrag bestimmt. Der Antrag auf Feststellung, nicht zur Herausgabe der Akten verpflichtet zu sein, schließt nicht die Feststellung ein, dass den Beklagten kein Recht zur Akteneinsicht zustehe. Zwar ist das Gericht an den Wortlaut des Klageantrags

nicht gebunden (BGH, Urt. vom 16. November 1993 - VI ZR 105/92, NJW 1994, 788, 790). Jedoch lässt der Wortlaut des Feststellungsantrags keinen Raum für Annahme, die Kläger hätten - außerdem - eine Entscheidung des Berufungsgerichts über den - weiteren - Streitgegenstand begehrt, den Beklagten nicht zur Gewährung von Einsicht in die in ihrem Besitz befindlichen Mandantenakten verpflichtet zu sein, auch wenn die Kläger nach ihrem Vortrag in der Berufungsbegründung mit der negativen Feststellungsklage gerade dem von den Beklagten außergerichtlich beanspruchten Akteneinsichtsrecht entgegen treten wollten.

29 In der Sache hat das Berufungsgericht - was der Senat klarstellend bemerkt - allerdings zutreffend ein Recht der Beklagten auf Akteneinsicht bejaht. Zwar findet § 716 BGB ebenso wie § 118 HGB nur bis zum Ausscheiden des Gesellschafters Anwendung, jedoch findet das Einsichtsrecht der Beklagten seine Rechtsgrundlage in § 810 BGB (Sen.Urt. v. 20. Juni 1994 - II ZR 103/93, ZIP 1994, 1523, 1526; MünchKommBGB/Ulmer aaO § 716 Rdn. 13). Die Beklagten haben ein - von § 810 BGB gefordertes - rechtliches Interesse an einer Einsicht in die mitgenommen Akten, um klären zu können, welche Honorarteile der von den Klägern mitgenommenen Mandate auf die Zeit bis zum 30. Juni 2001 entfallen und deshalb in die Gewinnverteilung aufzunehmen sind. Die von den Klägern erteilten - ohnehin wechselnden Auskünfte - lassen das rechtliche Interesse an einer Einsicht in die Akten nicht entfallen. Ebenso wenig müssen sich die Beklagten darauf verweisen lassen, sich durch eidesstattliche Versicherung der Kläger (§ 260 BGB) Gewissheit über die Richtigkeit und Vollständigkeit der ihnen von den Klägern erteilten Auskünfte zu verschaffen. Dem Anspruch aus § 810 BGB steht das Gebot der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht (§ 43 a Abs. 2 BRAO) nicht entgegen. Abgesehen davon, dass das Mandat in der Regel allen Mitgliedern der Sozietät erteilt wird, selbst wenn diese erst spä-

ter in die Sozietät eintreten (BGHZ 148, 97, 102), hat das Berufungsgericht lediglich den Beklagten ein Recht zur Einsichtnahme zugebilligt.

30 6. Ohne Erfolg wendet sich die Anschlussrevision gegen die Abweisung des Zahlungsbegehrens der Kläger (I. 5.). Dem Anspruch auf Auszahlung der vorläufig gebuchten Gewinnanteile der Kläger steht die gesellschaftsrechtliche Durchsetzungssperre entgegen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats führt die Auflösung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts ebenso wie das Ausscheiden eines Gesellschafters dazu, dass ein Gesellschafter die ihm gegen die Gesellschaft zustehenden Ansprüche nicht mehr selbständig auf dem Weg der Leistungsklage durchsetzen kann. Diese sind vielmehr als unselbständige Rechnungsposten in die Schlussrechnung aufzunehmen, deren Saldo ergibt, wer von wem noch etwas zu fordern hat (st. Rspr., vgl. nur Sen.Urt. v. 3. April 2006 - II ZR 40/05, ZIP 2006, 994, 996 Tz. 18 m.Nachw.). Diese Grundsätze gelten ebenso für die Partnerschaftsgesellschaft (MünchKommBGB/Ulmer aaO § 9 PartGG Rdn. 5). In Durchbrechung dieses Grundsatzes steht allerdings die Durchsetzungssperre der Verfolgung eines Anspruchs im Wege der Zahlungsklage nicht entgegen, wenn schon vor der Beendigung der Auseinandersetzung feststeht, dass ein Gesellschafter jedenfalls einen bestimmten Betrag verlangen kann (st. Rspr., vgl. Sen.Urt. v. 12. Juli 1999 - II ZR 4/98, ZIP 1999, 1526, 1527; Sen.Urt. v. 10. Mai 1993 - II ZR 111/92, ZIP 1993, 919, 920 m.w.Nachw.). Das Berufungsgericht verneint ohne revisionsrechtlich relevanten Fehler, dass hier diese besonderen Ausnahmevoraussetzungen vorliegen, weil nicht ausgeschlossen werden könne, dass die Kläger weitere - als die von ihnen angegebenen - Honorare abgerechnet haben, die nach § 740 BGB der Sozietät zustehen.

31 Zwar liegt nach der Rechtsprechung des Senats in dem nicht fälligen Zahlungsbegehren grundsätzlich das Feststellungsbegehren, den nicht einforderbaren Betrag als unselbständigen Posten in die Abfindungsrechnung einzustellen (Sen.Urt. v. 12. Juli 1999 - II ZR 4/98 aaO). Eine solche Umdeutung des Klageantrags scheidet hier jedoch aus. Zum einen handelt es sich bei den vorläufig gebuchten Gewinnanteilen der Kläger nicht um Einzelposten, sondern jeweils nur um einen vorläufigen, nach Erstellung der Abfindungsrechnung zu korrigierenden Saldo. Zum anderen fehlt es an einem Feststellungsinteresse, weil über die Höhe der sich aus der vorläufigen betriebswirtschaftlichen Auswertung zu Gunsten der Kläger ergebenden Gewinnanteile zwischen den Parteien kein Streit besteht.

Goette Kraemer Strohn

Caliebe Reichart

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 29.04.2003 - 330 O 130/02 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 29.06.2004 - 11 U 107/03 -