

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 14/89

URTEIL

Verkündet am:
15. Januar 1990
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Dezember 1989 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter Dr. Bauer, Dr. Hesselberger, Röhricht und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 17. November 1988 teilweise aufgehoben.

Auf die Berufungen beider Parteien wird das Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 2. April 1988 unter Zurückweisung der weitergehenden Rechtsmittel hinsichtlich der Entscheidung über die Widerklage und im Kostenausspruch teilweise abgeändert und insoweit wie folgt neu gefaßt:

I. Auf die Widerklage wird

1. der Kläger verurteilt, den Beklagten alle zur Geltendmachung der gemäß Nr. 8 des in dem Rechtsstreit 9 O 387/84 vor dem Landgericht Düsseldorf am 25. Oktober 1984 protokollierten Vergleichs abgetretenen Forderungen bis zur Höhe eines Gesamtbetrages von 111.492,60 DM notwendigen Auskünfte zu erteilen, insbesondere über die entstandenen Honorare ordnungsgemäß und nachprüfbar schriftlich abzurechnen, sowie Namen und Anschriften der Schuldner den Beklagten schriftlich mitzuteilen;
2. dem Kläger untersagt, die an die Beklagten gemäß Nr. 8 des gerichtlich protokollierten Vergleichs vom 25. Oktober 1984 abgetretenen Forderungen aus seinen Mandaten bis zur Höhe eines Gesamtbetrages von 111.492,60 DM im eigenen Namen und auf eigene Rechnung ohne Einwilligung der Beklagten einzuziehen;

3. der Kläger verurteilt, darin einzuwilligen, daß alle dem Steuerberater und Wirtschaftsprüfer R H gemäß Ziffer 5 des Urteils des Berufungsgerichts vom 12. Dezember 1985 - 6 U 193/85 - ab 10. Januar 1986 dazu gemachten Angaben, wie hoch die monatlich eingegangenen Honorare aus Alt- und Neumandaten waren, an die Beklagten weitergegeben werden;
4. dem Kläger aufgegeben, bereits erhaltene Zahlungen auf die gemäß Nr. 8 des gerichtlich protokollierten Vergleichs vom 25. Oktober 1984 abgetretenen Forderungen bis zur Höhe eines Gesamtbetrages von 111.492,60 DM auf das Gemeinschaftskonto (Und-Konto) der Parteien bei der Dresdner Bank Düsseldorf, einzuzahlen und jede andere Verfügung über diese bereits erhaltenen Zahlungen auf die abgetretenen Forderungen zu unterlassen.

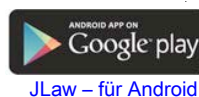
Die vorgenannten Verpflichtungen (Nr. 1 - 4) entfallen, sobald der Kläger nachweist, daß er die nachfolgend unter II. ausgeurteilten Beträge nebst Zinsen an die Beklagten gezahlt hat.

- II. Auf die Widerklage wird der Kläger verurteilt, an die Beklagten 111.492,60 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 29. Januar 1988 zu zahlen, und zwar Zug um Zug gegen Freigabe der beim Amtsgericht Düsseldorf unter dem Aktenzeichen 4 HL 11/85 hinterlegten 4.948,74 DM und gegen Freigabe der auf dem Gemeinschaftskonto der Parteien bei der Dresdner Bank Düsseldorf eingezahlten 10.454,60 DM.
- III. Im übrigen wird die Widerklage abgewiesen.
- IV. Von den Kosten des Revisionsverfahrens haben der Kläger 2/5 und die Beklagten 3/5 zu tragen. Dem Kläger fallen von den Kosten des Berufungsverfahrens 3/20 und den Beklagten 17/20 zur Last. Von den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens haben der Kläger 7/25 und die Beklagten 18/25 zu tragen.

Von Rechts wegen



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Tatbestand:

Die Parteien, die früher in einer Anwaltssozietät verbunden waren, streiten darüber, wem von ihnen gesellschaftsrechtliche Ausgleichsansprüche zustehen. Die Anwaltssozietät "K , K und H Rechtsanwälte" wurde durch Gesellschaftsvertrag vom 10. Dezember 1982 als Gesellschaft bürgerlichen Rechts gegründet und betrieben. Nachdem erhebliche Meinungsunterschiede aufgetreten waren und der Kläger am 7. August 1984 mündlich gekündigt hatte, zog er am 20. September 1984 aus den gemeinsamen Kanzleiräumen aus und kündigte den Gesellschaftsvertrag mit Schreiben vom selben Tage fristlos. In dem von den Beklagten wegen der Mitnahme von Handakten eingeleiteten Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung (9 O 387/84 LG Düsseldorf) schlossen die Parteien am 25. Oktober 1984 einen gerichtlich protokollierten Vergleich, in dem sich die Beklagten verpflichteten, feststellen zu lassen, in welcher Höhe ihnen oder dem Kläger ein Ausgleichsanspruch zum 31. Dezember 1984 zustehe. Für den Fall, daß sich eine Zahlungspflicht für eine Partei ergeben sollte, bestimmt der Vergleich, daß diese Partei in Höhe der festgestellten Zahlungsverpflichtung Sicherheit durch Hinterlegung eines entsprechenden Geldbetrages oder einer selbstschuldnerischen Bürgschaft einer westdeutschen Großbank bis zur endgültigen Beilegung aller Streitigkeiten zwischen den Parteien zu leisten hat.

Der Kläger hat in erster Instanz Klage erhoben, bestimmte Handlungen und Behauptungen zu unterlassen. Die Beklagten haben Widerklage erhoben. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage teilweise stattgegeben. Auf die Berufungen der Beklagten und des Klägers, dessen Rechtsmittel ausschließlich gegen seine Verurteilung aufgrund der Widerklage gerichtet war, hat das Berufungsgericht den Kläger zur Regelung des vorläufigen Ausgleichs u.a. verurteilt, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und darin einzuwilligen, daß alle gegenüber seinem Steuerberater gemachten Angaben an die Beklagten weitergeleitet werden (Nr. I 1 und 3 des Tenors); gleichzeitig hat es dem Kläger untersagt, bestimmte Forderungen im eigenen Namen einzuziehen, und ihn verpflichtet, bereits erhaltene Zahlungen auf das Gemeinschaftskonto weiterzuleiten (Nr. I 2 und 4 des Tenors). Außerdem hat es den Kläger im Wege der endgültigen Regelung des Ausgleichs verurteilt, an die Beklagten 113.470,50 DM nebst Zinsen und weitere 51.000,-- DM nebst Zinsen zu zahlen, und zwar Zug um Zug gegen Freigabe der beim Amtsgericht Düsseldorf hinterlegten 4.948,74 DM und gegen Freigabe der auf dem Gemeinschaftskonto der Parteien befindlichen 10.454,60 DM und gegen Rückabtretung aller den Beklagten bis zur Höhe von 179.065,66 DM noch abgetretenen Forderungen des Klägers gegen seine Mandanten (Nr. II des Tenors). Der Senat hat die dagegen gerichtete Revision des Klägers insoweit angenommen, als in Nr. I zu seinem Nachteil erkannt worden und er in Nr. II zur Zahlung von mehr als 106.988,40 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist. Im übrigen ist die Revision nicht angenommen worden. Im Umfang der Annahme

verfolgt der Kläger seine Berufungsanträge weiter. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat, soweit sie angenommen worden ist, teilweise Erfolg. Der Kläger ist nur zur Zahlung von 111.492,60 DM verpflichtet.

I. 1. Mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, daß der Kläger die Gesellschaft bürgerlichen Rechts nach § 723 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 7 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages aus wichtigem Grund wirksam gekündigt hat. Die Gesellschaft wurde dadurch aber nicht aufgelöst. Vielmehr bestimmt § 7 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrages, daß der kündigende Partner aus der Gesellschaft ausscheidet und diese unter den verbleibenden Partnern fortgesetzt wird (vgl. § 736 BGB). Die Folge ist, daß an sich nicht die verbleibenden Gesellschafter, sondern der Ausgeschiedene einen Anspruch auf Abfindung gemäß §§ 738 ff. BGB hat. Dieser Grundsatz findet sich in § 8 des Gesellschaftsvertrages wieder. Eine Zahlungspflicht des Ausgeschiedenen kann sich aber dann ergeben, wenn der auf ihn entfallende Fehlbetrag einschließlich sonstiger, der Gesellschaft noch geschuldeter Beträge seine Einlage und etwaige Ansprüche übersteigt. Daß der Kläger einen etwaigen Fehlbetrag auszugleichen hat,

aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. § 4 des Gesellschaftsvertrages bestimmt, daß Einnahmen der Gesellschaft alle Einkünfte der Partner aus ihrer Tätigkeit als Rechtsanwälte für Rechnung der Gesellschaft sind, "einschließlich z.B. der Vergütungen für Tätigkeiten als Testamentsvollstrecker, Schiedsrichter, Mitglied eines Aufsichtsrats, eines Beirats oder einer Prüfungskommission oder als Fachschriftsteller". Die Aufzählung der einzelnen Vergütungen, die als Einnahmen der Gesellschaft zu behandeln sind, ist nicht abschließend, sondern beispielhaft. Die Lehrtätigkeit ist mit den beispielhaft aufgeführten Tätigkeiten vergleichbar. Dies rechtfertigt die Einstellung der entsprechenden Einkünfte des Klägers in die Abfindungsbilanz. Dieses Ergebnis wird zudem - worauf das Berufungsgericht hinweist - durch die tatsächliche Praxis der Parteien gestützt; sie haben vom Jahre 1982 bis zum September 1984 die Honorare des Klägers aus seiner Lehrtätigkeit als Einnahmen der Gesellschaft behandelt und entsprechend versteuert.

§ 4 des Gesellschaftsvertrages verstößt - entgegen der Meinung der Revision - nicht gegen § 138 Abs. 1 BGB. Anders als in dem vom Senat mit Urteil vom 12. Juli 1962 entschiedenen Fall (II ZR 13/61, BGHZ 37, 381 ff.), trifft die Regelung des § 4 des Gesellschaftsvertrages nicht einseitig nur einen bestimmten Gesellschafter, sondern erfaßt die Einkünfte aller Gesellschafter gleichermaßen. Überdies ist der Gesellschaftsvertrag im vorliegenden Fall auf unbestimmte Zeit abgeschlossen worden und kann ordentlich gekündigt werden, während der Gesellschaftsvertrag in dem damals entschiedenen Fall eine Laufzeit von 30 Jahren hatte.

folgt im vorliegenden Fall aus § 8 des Gesellschaftsvertrages in Verbindung mit Nr. 6 bis 8 des gerichtlichen Vergleichs, wo vom Ausgleichsanspruch des Klägers "bzw." der Beklagten und davon die Rede ist, daß an die "Zahlungsverpflichtung für eine Partei" bestimmte Pflichten geknüpft sind.

2. Diese Grundsätze hat das Berufungsgericht beachtet und, an sie anknüpfend, einen Ausgleichsanspruch der Beklagten gegen den Kläger in Höhe von 113.470,50 DM und von weiteren 51.000,-- DM errechnet. Soweit hierin Honorarausgleichsansprüche in Höhe von 101.761,22 DM, die Steuerberaterkosten in Höhe von 930,-- DM, das Anlagevermögen mit 2.866,95 DM, die Umsatzsteuerrestschuld in Höhe von 928,42 DM, das Honorar G mit 1.375,-- DM und der Posten "Gesellschafterdarlehen" mit 8.636,91 DM enthalten sind und das Berufungsgericht hiervon für Inventargegenstände 6.928,-- DM abgezogen hat, ergibt sich ein Anspruch der Beklagten in Höhe von 109.570,50 DM. Insoweit hat der Senat die Revision nicht angenommen.

3. Soweit das Berufungsgericht das Honorar des Klägers für seine Lehrtätigkeit beim Europäischen Institut für Unternehmensführung in Höhe von 3.900,-- DM zu Lasten des Klägers in die Abfindungsbilanz eingesetzt hat, bleibt die Revision ebenfalls ohne Erfolg.

Das Berufungsgericht hat § 4 des Gesellschaftsvertrages vom 10. Dezember 1982 dahin ausgelegt, daß unter die Einnahmen der Gesellschaft auch das Honorar des Klägers für seine Lehrtätigkeit fällt. Diese Auslegung ist

4. Dagegen hat die Revision Erfolg, soweit das Berufungsgericht den Wert des Folgemandats N mit 51.000,-- DM zu Lasten des Klägers berücksichtigt hat.

Das Berufungsgericht hat den Wert der von dem Kläger bei seinem Ausscheiden aus der Sozietät "mitgenommen" Chance, daß ihm der Mandant N auch künftig seine Rechtsangelegenheiten anvertraue, gemäß § 287 ZPO auf 51.000,-- DM geschätzt. Diesen Betrag hat es dem Kläger nach § 738 Abs. 1 Satz 2 BGB angerechnet, weil er sich mangels einer (abweichenden) vertraglichen Regelung für die Auseinandersetzungsrechnung so behandeln lassen müsse, als sei die Gesellschaft im Zeitpunkt seines Ausscheidens aufgelöst worden. Dieser Beurteilung kann aus Rechtsgründen nicht beigetreten werden.

Dem Berufungsgericht ist zwar im Ansatz darin zu folgen, daß die Parteien in dem gerichtlichen Vergleich vom 25. Oktober 1984 keine Regelung über die Folgemandate getroffen haben. Das führt aber entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht zur Anwendung des § 738 Abs. 1 Satz 2 BGB. Vielmehr ist hier auf die - durch den Vergleich nicht abbedungene - Bestimmung des § 8 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrages und die ihr zugrundeliegende Wertung zurückzugreifen. Danach hat der aus der Gesellschaft Ausscheidende keinen Anspruch auf den Geschäftswert. Daraus ist zu schließen, daß den ausgeschiedenen Kläger in bezug auf den Geschäftswert auch keine Ausgleichspflichten treffen. Die von dem Kläger "mitgenommene" bloße Chance, von N künftig weitere Mandate zu erhalten, - sie hat sich unstreitig nicht verwirk-

licht - schlug sich aber ausschließlich im Geschäftswert der Gesellschaft nieder und kann daher nicht zu Lasten des Klägers berücksichtigt werden. Bei dieser Sachlage kann offenbleiben, ob der Kläger von N. Folgemandate hätte annehmen dürfen und wie sich die Erteilung solcher Mandate auf die Auseinandersetzungsrechnung ausgewirkt hätte.

5. Die Revision rügt weiterhin, das Berufungsgericht habe die von dem Kläger erklärte Aufrechnung mit zwei Gegenansprüchen in Höhe von insgesamt 2.582,10 DM übergangen. Diese Rüge hat Erfolg, soweit es um die Forderung des Klägers gegen die Beklagten in Höhe von 1.977,90 DM geht. Im übrigen ist sie unbegründet.

a) Den Honorarausgleich über 604,20 DM, der aus einem den Kläger erst nach dem 29. November 1984 erteilten Mandat stammt, durften die Beklagten einziehen. Diesen Anspruch hat der Kläger an sie abgetreten.

Nach Nr. 7 des gerichtlich protokollierten Vergleichs vom 25. Oktober 1984 traf den Kläger die Verpflichtung, in Höhe des von dem Steuerberater Dr. G errechneten Ausgleichsbetrages Sicherheit durch Hinterlegung eines entsprechenden Geldbetrages oder einer selbstschuldnerischen Bürgschaft einer westdeutschen Großbank beim Amtsgericht Düsseldorf bis zu einer endgültigen Beilegung aller Streitigkeiten zwischen den Parteien zu leisten. Nr. 8 dieses Vergleiches bestimmt, daß die nach Nr. 7 zur Sicherheitsleistung verpflichtete Partei alle gegenwärtigen und zukünftigen Honoraran-

sprüche bis zur Höhe der zu erbringenden Sicherheitsleistung an die andere Partei abtritt, wenn sie die in Nr. 7 genannte Verpflichtung nicht erfüllt. Diese Regelung erfaßt auch die zur Aufrechnung gestellte Honorarforderung des Klägers in Höhe von 604,20 DM. Sie ist an die Beklagten abgetreten, da der Kläger bisher keine Sicherheit geleistet hat.

Diese Abtretung besteht weiterhin. Sie gilt bis zur endgültigen Beilegung aller Streitigkeiten, ist also auflösend bedingt. Die Bedingung ist bisher nicht eingetreten. Das Berufungsgericht hat diese Regelung rechtsfehlerfrei dahin ausgelegt, daß die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung besteht, bis die Ansprüche aus der endgültigen Abfindungsrechnung erfüllt sind.

b) Der Anspruch des Klägers auf Zahlung von 1.977,90 DM rührt aus dem einstweiligen Verfügungsverfahren her, in dem der Kläger in erster Instanz die Anwaltskosten der Beklagten zu tragen hatte und auch beglichen hat. Da die Kosten in zweiter Instanz gegeneinander aufgehoben worden sind, hat der Kläger einen Kostenrückerstattungsanspruch gegen die Beklagten. Damit kann er aufrechnen.

Das Amtsgericht, bei dem dieser Anspruch anhängig ist, hat das Verfahren bis zur Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits ausgesetzt. Dies steht der Aufrechnung nicht entgegen (vgl. BGHZ 57, 242, 243; MünchKomm.-von Feldmann, BGB 2. Aufl. § 387 Rdnr. 14 b).

Die zugrundeliegende Kostengrundentscheidung im einstweiligen Verfügungsverfahren ist rechtskräftig. Der Kostenrückerstattungsanspruch gelangt spätestens - auflösend bedingt - mit der vorläufigen Vollstreckbarkeit der Kostengrundentscheidung zur Entstehung und wird mit ihrer Rechtskraft unbedingt. Fällig wird er spätestens im Zeitpunkt der vorläufigen Vollstreckbarkeit der Kostengrundentscheidung. Demzufolge ist eine Aufrechnung mit einer Kostenrückerstattungsforderung nicht nur dann zulässig, wenn die Kosten rechtskräftig festgestellt sind, sondern auch ohne Kostenfestsetzungsbeschluß, wenn die Höhe der zu erstattenden Kosten zwischen den Parteien - wie hier - unstreitig ist (vgl. BGH, Urt. v. 8. Januar 1976 - III ZR 146/73, WM 1976, 460 f.).

6. Damit schuldet der Kläger den Beklagten
(109.570,50 DM + 3.900,-- DM - 1.977,90 DM) =
111.492,60 DM. Schadensersatzansprüche des Klägers, welche diesen Ausgleichsanspruch der Beklagten mindern könnten, hat die Revision weder dem Grunde noch der Höhe nach im einzelnen dargelegt.

II. Da der Kläger die endgültige Abfindungsrechnung bisher nicht erfüllt hat, haben die Beklagten weiterhin ein berechtigtes Interesse an der Erfüllung der in dem gerichtlichen Vergleich geregelten vorläufigen Regelung und den dort vorgesehenen, aber nicht erbrachten Sicherheitsleistungen. Die vom Berufungsgericht insoweit

getroffene vorläufige Regelung ist daher aufrechtzuerhalten, jedoch mit der Maßgabe, daß der in Nr. I 1, 2 und 4 des Tenors des Berufungsurteils genannte Betrag von 179.065,66 DM durch den nunmehr errechneten endgültigen Ausgleichsbetrag von 111.492,60 DM ersetzt wird.

Boujong

Dr. Bauer

Dr. Hesselberger

Röhricht

Dr. Henze