

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 738

Zur Frage, wie der Wert von Mandaten, die der aus einer Sozietät ausscheidende Gesellschafter im Einverständnis mit den verbleibenden Gesellschaftern mitnimmt, bei der Berechnung eines etwaigen Abfindungsanspruchs des ausscheidenden Gesellschafters zu berücksichtigen ist.

BGH, Urt. v. 6. März 1995 - II ZR 97/94 - OLG Hamm
LG Essen

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 97/94

Verkündet am:
6. März 1995
Boppel
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. März 1995 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter Dr. Hesselberger, Röhricht, Stodolkowitz und Dr. Goette

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Kläger werden das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 28. Februar 1994 aufgehoben und das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Essen vom 11. Oktober 1991 abgeändert.

Der Beklagte wird unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung der Kläger verurteilt, an diese als Gesellschafter der zwischen ihnen bestehenden Gesellschaft bürgerlichen Rechts 320.412,-- DM und 10 % Zinsen hieraus seit dem 1. Juli 1991 zu zahlen.

Die Widerklage wird unter Zurückweisung der Anschlußberufung des Beklagten abgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen. Von den Kosten des Berufungsverfahrens haben die Kläger als Gesamtschuldner 1/4



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

und der Beklagte 3/4 zu tragen. Von den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens fallen den Klägern als Gesamtschuldnern 36/100 und dem Beklagten 64/100 zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien betrieben seit dem Jahre 1981 eine Steuerberaterpraxis in der Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Der Gesellschaftsvertrag vom 8. September 1981 bestimmt in § 13 Abs. 1, daß ein Gesellschafter durch Tod, anhaltende Arbeitsunfähigkeit oder durch Vereinbarung mit den Mitgesellschaftern aus der Sozietät ausscheidet. In diesem Fall soll er einen Anteil am Auseinandersetzungsvermögen erhalten, dessen Berechnung § 13 Abs. 2 näher regelt.

Nachdem die Parteien die Gesellschaft zunächst wechselseitig gekündigt hatten, einigten sie sich darauf, daß der Beklagte am 15. Januar 1988 aus der Gesellschaft ausschied, die anschließend von beiden Klägern fortgesetzt wurde. Die Parteien vereinbarten außerdem, nach § 13 des Gesellschaftsvertrages vorzugehen, und beauftragten einen Gutachter, den Wert der Praxis auf der Grundlage des § 13 des Gesellschaftsvertrages zu ermitteln. In einem Vorprozeß schlossen die Parteien anschließend einen Vergleich, durch den der Beklagte ermächtigt wurde, einen Teil der Mandanten der Steuerberatungspraxis zu übernehmen.

Die Kläger haben gegen den Beklagten einen Ausgleichsanspruch in Höhe von 469.748,-- DM geltend gemacht. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Berufungsverfahren hat der Beklagte Anschlußberufung eingelegt und im Wege der Widerklage von den Klägern 126.001,19 DM verlangt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Kläger zurückgewiesen und sie auf die Anschlußberufung des Beklagten verurteilt, an diesen 119.992,78 DM zu zahlen; im übrigen hat es die Wider-

klage abgewiesen. Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgen die Kläger ihren Ausgleichsanspruch in Höhe von 320.412,-- DM weiter und beantragen, die Widerklage abzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Kläger hat Erfolg. Sie haben gegen den Beklagten einen Anspruch in Höhe von 320.412,-- DM.

I. Die Revision wendet sich ausschließlich gegen die Art und Weise, in der das Berufungsgericht die Mitnahme eines Teils der Mandanten durch den Beklagten bei der Ermittlung seines Abfindungsanspruchs berücksichtigt hat. Das Berufungsgericht hat den von dem gerichtlich bestellten Sachverständigen ermittelten Praxiswert von 2.616.036,27 DM zugrunde gelegt. Bei diesem Wert ist berücksichtigt, daß der Beklagte einen Teil der Mandate übernommen hat. Das Berufungsgericht hat es aber abgelehnt, den Wert dieser Mandate (660.608,-- DM) von dem aufgrund des Praxiswertes ermittelten Abfindungsanspruch des Beklagten abzuziehen. Der Ausgleich für diese Mandate liege bereits darin, daß sie bei der Ermittlung des Praxiswertes berücksichtigt worden seien. Eine über den Ausgleich in Gestalt der Minderung des anteiligen Praxiswertes und des daraus erwachsenden Abfindungsanspruchs des Beklagten hinausgehende Berücksichtigung der mitgenommenen Mandate hätten die Parteien nicht vereinbart; eine der ergänzenden Auslegung zugängliche Regelungslücke liege nicht vor. Dies hält den Angriffen der Revision nicht stand.

1. Der Senat hatte bisher nur über Gesellschaftsverträge von Freiberuflern zu entscheiden, in denen der Ausscheidende auf die Mitnahme von Mandanten oder Patienten verwiesen wurde und einen weitergehenden Auseinandersetzungsanspruch nicht haben sollte. Eine solche vertragliche Regelung hat der Senat stets als angemessen erachtet: Die Teilung der Sachwerte und die rechtlich nicht beschränkte Mitnahme von Mandanten (oder Patienten) sei eine angemessene Art der Auseinandersetzung einer als GbR betriebenen Sozietät von Anwälten oder einer Gemeinschaftspraxis von Ärzten (Sen.Urt. v. 6. Dezember 1993 - II ZR 242/92, WM 1994, 596 ff., m.w.N.).

Diesen Weg haben die Parteien aber nicht beschritten. Eine entsprechende vertragliche Vereinbarung fehlt. Stattdessen haben die Parteien sich geeinigt, nach § 13 des Gesellschaftsvertrages vorzugehen, und einen Gutachter beauftragt, den Wert der Praxis auf der Grundlage des § 13 des Gesellschaftsvertrages zu ermitteln. Daraus ergibt sich, daß die Mitnahme der Mandate keine abschließende Regelung darstellen, sondern außerdem ein Wertausgleich stattfinden sollte. Wie hierbei der Wert dieser Mandate zu berücksichtigen ist, ist dagegen von den Parteien nicht geregelt worden. Die Revision rügt zu Recht, daß die Auffassung des Berufungsgerichts, der Gutachter habe das "Auseinandersetzungsguthaben" des Beklagten ermitteln sollen, in dem ihm unterbreiteten Tatsachenstoff keine Stütze findet. Der Gutachter hat auftragsgemäß nach § 13 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages den Marktwert der Praxis, bestehend aus dem Sachwert und dem ideellen Wert, ermittelt, es aber ausdrücklich abgelehnt, zu der Frage Stellung zu nehmen, wie die Vermögens-

werte zu verteilen sind. Entgegen den Darlegungen des Berufungsgerichts haben sich die Parteien also nicht darauf geeinigt, daß sich der Wertausgleich unmittelbar aus dem Gutachten ergeben sollte.

2. In den zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarungen ist demnach offengeblieben, wie die Mitnahme der Mandanten durch den Beklagten bei dem vorzunehmenden Wertausgleich zu berücksichtigen ist. § 13 des Gesellschaftsvertrages bedarf deshalb insoweit einer ergänzenden Auslegung. Dabei ist unter Anlegung des in § 157 BGB vorgegebenen Auslegungsmaßstabes danach zu fragen, was die Parteien vereinbart hätten, wenn sie den nicht geregelten Fall bedacht hätten (vgl. BGHZ 90, 69, 77 m.w.N.). Diese ergänzende Auslegung kann der Senat selber vornehmen, weil der zugrundeliegende Sachverhalt abschließend beurteilt werden kann (vgl. auch BGH, Urt. v. 4. Dezember 1986 - III ZR 95/84, BGHR BGB § 157 - ergänzende Auslegung 1 m.w.N.). Sie ergibt, daß der Wert der von dem Beklagten mitgenommenen Mandate zwar bei der Ermittlung des Praxiswertes nicht mindernd zu berücksichtigen, aber in vollem Umfang auf einen etwaigen Abfindungsanspruch des Beklagten anzurechnen ist.

a) Die von dem Berufungsgericht gewählte Berechnungsmethode führt dazu, daß der Beklagte über seinen Abfindungsanspruch an dem Wert der den Klägern verbleibenden Mandate partizipiert, die Kläger an dem Wert der auf den Beklagten übergegangenen Mandate jedoch nicht beteiligt werden. Dies stellt die Kläger in einer Weise schlechter als den Beklagten, die sie berechtigterweise nicht hingenommen hätten, wenn sie den Fall bedacht hätten.

b) Zu beachten ist außerdem, daß nach der Rechtsprechung des Senats (vgl. oben unter 1) die Mitnahme von Mandanten grundsätzlich einen hinreichenden Ersatz für die Beteiligung an dem Wert der Sozietät darstellt. Daraus folgt, daß eine Kumulierung von Mandantenmitnahme und Beteiligung am Geschäftswert eine Ausnahme bleibt. Kommt es vereinbarungsgemäß zu einer solchen Kumulierung, so ist es allein sachgerecht, daß sich der Berechtigte auf seinen Abfindungsanspruch in vollem Umfang den Wert der mitgenommenen Mandate anrechnen lassen muß.

II. Ausgehend von dem von dem gerichtlich bestellten Sachverständigen erstellten und unstreitigen Rechenwerk des Berufungsgerichts ergibt sich damit folgende Abrechnung:

Praxiswert		2.616.036,76 DM
Wert der übernommenen Mandate	+	<u>660.608,-- DM</u>
		3.276.644,76 DM
Vorabanspruch des Klägers zu 1	-	1.371.344,-- DM
Vorabanspruch des Beklagten	-	<u>428.544,-- DM</u>
		1.476.756,76 DM
1/3 für jeden Gesellschafter		492.252,23 DM
Ausgleichsanspruch des Beklagten	+	<u>428.544,-- DM</u>
		920.796,23 DM
Abzüglich Anspruch der Sozietät aus Testamentsvollstreckung H.	-	<u>600.000,-- DM</u>
		320.796,23 DM

Abzüglich Wert der übernommenen

Mandate	-	<u>660.608,-- DM</u>
	-	339.811,17 DM
zuzüglich Anspruch des Beklagten	+	<u>19.399,19 DM</u>
	-	320.412,58 DM

Abgerundet ergibt dies die in der Revisionsinstanz noch geltend gemachte Forderung der Kläger in Höhe von 320.412,-- DM.

Boujong

Dr. Hesselberger

Röhricht

Stodolkowitz

Dr. Goette