

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

5

BGB § 157 D; GmbHG § 35

Zur Ausdehnung eines gesellschaftsvertraglichen Wettbewerbsverbots für einen kündigenden Gesellschafter einer GmbH auf den Fall der vorzeitigen Niederlegung seines Geschäftsführeramtes unter Beibehaltung seiner Gesellschafterstellung.

BGH, Urt. v. 16. Oktober 1989 - II ZR 2/89 - OLG Hamm
LG Essen

BUNDESGERICHTSHOF

5

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 2/89

URTEIL

Verkündet am:
16. Oktober 1989
Boppel
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der W. M. [REDACTED] S. [REDACTED] gesellschaft mbH,
G. [REDACTED] str. [REDACTED], G. [REDACTED], gesetzlich vertreten durch
ihren Geschäftsführer,

Klägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Steuerberater Werner M. [REDACTED], L. [REDACTED]-
[REDACTED] Str. [REDACTED], H. [REDACTED],

Beklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.
Dr. [REDACTED] u. Dr. [REDACTED] -

WV

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Oktober 1989 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter Brandes, Dr. Hesselberger, Röhricht und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 9. November 1988 aufgehoben, soweit darin zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist.

Im Umfange der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Beklagte ist seit 1984 Steuerbevollmächtigter und seit dem 31. Januar 1985 auch Steuerberater. Bis zur Gründung der Klägerin, einer GmbH, war er zusammen mit zwei weiteren Mitgesellschaftern mit einem Geschäftsanteil von 15 % an der 1979 gegründeten V■■■■ J. W■■■■ Steuerberatungsgesellschaft mbH beteiligt, die die Steuerberaterpraxis seines Schwiegervaters Josef W■■■■, in der der Beklagte bis dahin tätig gewesen war, übernommen hatte. Als die V■■■■ in wirtschaftliche Schwierigkeiten geriet, gründete er auf Vorschlag seines bisherigen Mitgeschafterers We■■■■ zusammen mit der S■■-T■■■■ GmbH (Gesellschafter We■■■■ und R■■■■), einer Holding, die an über 60 verschiedenen Steuerberatungsgesellschaften beteiligt war, unter Benutzung einer Vorratsgründung die Klägerin, wobei der Beklagte 40 %, die S■■-T■■■■ 60 % der Geschäftsanteile der neu gegründeten Gesellschaft übernahmen. Ziel dieser Gesellschaftsgründung war die Übernahme wesentlicher Teile des Mandantenstammes der V■■■■ (jährlicher Umsatz ca. 300.000 DM). Zum Ausgleich sollte die Klägerin 20 % der Bilanzverluste der V■■■■ übernehmen und ihr 20 % des Buchwertes ihres Mandantenstammes, jeweils per 31. Dezember 1984, vergüten. Für jeden weiteren in der Folgezeit zu der Klägerin überwechselnden Mandanten sollte die V■■■■ 120 % des letzten Jahresumsatzes mit diesem Mandanten erhalten. Als finanzielle Grundlage wurde ein Darlehen, das der Beklagte der V■■■■ gegeben hatte, auf die Klägerin übertragen. Ein weiteres Darlehen in Höhe von 225.000 DM wurde der Klägerin von der S■■-T■■■■ zur Verfügung gestellt. Wie schon vorher in einer "Grundsatzverein-

barung" vom 6. Dezember 1984 festgelegt worden war, in der sich der Beklagte verpflichtet hatte, seine künftige Arbeitskraft ausschließlich der neuen Gesellschaft zu widmen, wurde der Beklagte zum alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer der Klägerin bestellt. Nach § 4 ihrer Satzung ist die Gesellschaft erstmals zum 30. Juni 1994 kündbar. Nach § 17 der Satzung unterliegt der ausscheidende Gesellschafter für die Dauer von fünf Jahren einem uneingeschränkten Wettbewerbsverbot hinsichtlich derjenigen Mandanten, die im Zeitpunkt des Ausscheidens des Gesellschafters Mandanten der Klägerin sind. Für Zuwiderhandlungen sieht die Bestimmung neben einer möglichen Schadensersatzpflicht eine Vertragsstrafe sowie eine Rechnungslegungspflicht des ausgeschiedenen Gesellschafters über den Umfang des entgegen dem Wettbewerbsverbot erzielten Umsatzes vor.

Da die an die V[REDACTED] zu leistenden Ausgleichszahlungen die Klägerin stark belasteten, gestaltete sich deren wirtschaftliche Entwicklung schwierig mit der Folge, daß sich die S[REDACTED]-T[REDACTED] genötigt sah, ihr zusätzliche 150.000 DM darlehensweise zur Verfügung zu stellen. Die Gewährung eines weiteren Darlehens über 100.000 DM ist streitig. Da diese Entwicklung die Rückzahlung des Darlehens des Beklagten gefährdete und auch seine teilweise gewinnabhängigen Geschäftsführerbezüge beeinträchtigte, legte der Beklagte unter Beibehaltung seiner Gesellschafterstellung sein Amt als Geschäftsführer der Klägerin unter gleichzeitiger Kündigung seines Anstellungsverhältnisses zum 31. August 1986 nieder und eröffnete zum 1. Oktober 1986 ein eigenes Steuerberaterbüro. Nach den Behauptungen der Klägerin betreut er dort unter Beschäftigung des größten Teils der ehemaligen Büroan-

gestellten der Klägerin u.a. deren bisherige Mandanten. Der Klägerin seien lediglich drei oder vier ihrer Kunden geblieben. Mit dieser Tätigkeit habe der Beklagte, so behauptet die Klägerin, schon vor dem 31. August 1986 während seiner Zeit als Geschäftsführer der Klägerin begonnen. Darüber hinaus habe er auch für die Klägerin bestimmte Zahlungen auf sich übergeleitet. Die Klägerin hat u.a. beantragt, dem Beklagten die Ausübung einer Steuerberatertätigkeit für eigene Rechnung zu verbieten, ihn zur Rechnungslegung über die seit dem 1. Januar 1985 aus seiner Tätigkeit als Steuerberater erzielten Einnahmen und zur Abführung des Erlöses zu verurteilen sowie die Verpflichtung des Beklagten zum Ersatz allen gegenwärtigen und künftigen Schadens der Kläger aus seiner steuerberatenden Tätigkeit festzustellen. Der Beklagte hat eine seinen Pflichten widersprechende Tätigkeit vor dem 31. August 1986 sowie die gezielte Abwerbung von Mandanten der Klägerin in Abrede gestellt. Ein Wettbewerbsverbot, das ihm verbiete, ehemalige, von sich aus zu ihm kommende Mandanten der Klägerin zu betreuen, besteht nach seiner Ansicht nicht.

Das Landgericht hat den Klageanträgen überwiegend entsprochen. Das Berufungsgericht hat die Klageanträge, soweit sie die Zeit nach dem 31. August 1986 betreffen, abgewiesen. Mit ihrer Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, soweit zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist.

1. Das Berufungsgericht hat einen Wettbewerbsverstoß des Beklagten für die Zeit nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer der Klägerin verneint. Dem Beklagten sei es weder aufgrund seiner fortbestehenden Stellung als Gesellschafter der Klägerin noch aufgrund seiner Eigenschaft als ihr ehemaliger Geschäftsführer verboten, der Klägerin Wettbewerb zu machen. Als Gesellschafter der Klägerin unterliege er keinem Wettbewerbsverbot, weil ein solches weder im Gesetz noch in der Satzung der Klägerin vorgesehen sei. Allerdings könne den Gesellschafter einer personalistisch strukturierten GmbH, wenn er die Geschicke der Gesellschaft maßgeblich bestimme, auch ohne dahingehende Satzungsbestimmung ein Wettbewerbsverbot aus dem Gesichtspunkt der gesteigerten Treuepflicht gegenüber der Gesellschaft treffen. Ohne Zweifel sei die Klägerin, da ihre wesentliche Steuerberatertätigkeit durch den Beklagten ausgeübt worden sei, bis zu seinem Ausscheiden als Geschäftsführer in dieser Weise strukturiert gewesen. Diese Eigenschaft habe sie jedoch durch die Amtsniederlegung des Beklagten und die Kündigung seines Anstellungsvertrages eingebüßt. Dies schließe ein Wettbewerbsverbot aus dem Gesichtspunkt der Treuepflicht des Beklagten als Gesellschafter der Klägerin aus. Als ausgeschiedenen Geschäftsführer treffe den Beklagten kein Wettbewerbsverbot, weil der Geschäftsführer einer GmbH ohne eine privatautonome

Regelung im Gesellschafts- oder Anstellungsvertrag nach Beendigung seiner Amtszeit keinem Wettbewerbsverbot unterworfen sei. Im vorliegenden Falle sei eine solche Regelung für die Zeit nach dem Ausscheiden des Beklagten als Geschäftsführer unterblieben; vielmehr sei ein (nach Ansicht des Berufungsgerichts unwirksames) Wettbewerbsverbot erst für die Zeit nach seinem Ausscheiden als Gesellschafter vereinbart worden. Dies hält rechtlicher Prüfung im Ergebnis nicht stand.

2. Soweit das Berufungsgericht die Klage abgewiesen hat, beruht seine Entscheidung auf der Annahme, der Beklagte dürfe den Kundenstamm der Klägerin zu sich hinüberziehen, solange er Gesellschafter der Klägerin bleibe, weil § 17 der Satzung der Klägerin einen Kundenschutz nur für die Zeit nach Ausscheiden als Gesellschafter, nicht für den Fall eines Ausscheidens als Geschäftsführer unter Beibehaltung der Gesellschafterstellung vorsehe. Diese Annahme ist rechtsfehlerhaft, weil sie bei einer Wortauslegung der jeweils nur als einzelne betrachteten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages stehen bleibt und dessen Sinngehalt in seiner Gesamtheit, insbesondere auch im Hinblick auf die in § 17 getroffene Mandantenschutzvereinbarung nicht ausschöpft. Auch wenn der Kläger nur eine Minderheitsbeteiligung von 40 % besitzt, während seine Mitgesellschafterin die restlichen 60 % der Geschäftsanteile der Klägerin hält, war die Klägerin ganz auf ihn und seine Arbeitsleistung zugeschnitten. Da der Beklagte der einzige Steuerberater war, den die Gesellschaft beschäftigte, und eine aktive Mitarbeit der Gesellschafter der S-T-ebensowenig wie die Anstellung eines weiteren Steuerberaters vorgesehen war, fiel

dem Beklagten bei der Verwirklichung des Gesellschaftszwecks der Klägerin die Aufgabe zu, die Verpflichtungen der Klägerin gegenüber ihren Mandanten wahrzunehmen und diese verantwortlich zu betreuen. Diese Ausrichtung der Klägerin auf den Beklagten als ihren einzigen aktiven Gesellschafter-Geschäftsführer im Gegensatz zu der lediglich als Kapitalgeberin fungierenden S-T kommt augenfällig darin zum Ausdruck, daß die Klägerin als Gesellschaftsfirma den Namen des Beklagten erhielt und der Beklagte zu ihrem alleinvertretungsberechtigten und jedenfalls in den laufenden Geschäften allein entscheidungsbefugten Geschäftsführer bestellt wurde, während der inzwischen verstorbene Mitgeschäftsführer Gast lediglich als Vertrauensmann der S-T amtieren sollte, sich aber vereinbarungsgemäß jeder aktiven Geschäftsführungstätigkeit, wie auch das Berufungsgericht feststellt, zu enthalten hatte. Die Ausrichtung der Klägerin auf den Beklagten als aktiv tätigen Gesellschafter-Geschäftsführer wird auch durch die der Gesellschaftsgründung vorangegangene "Grundsatzvereinbarung" bestätigt, in der sich der Beklagte verpflichtete, seine gesamte künftige Arbeitskraft für die neue Gesellschaft, die Klägerin, einzusetzen. Dabei kommt es nicht darauf an, inwieweit diese Vereinbarung in dem Sinne wirksam ist, daß sie eine ggf. einklagbare Verpflichtung des Beklagten auf gesellschaftsrechtlicher Ebene hätte begründen können. Im vorliegenden Zusammenhang geht es allein darum, daß auch diese Abmachung den bereits aus dem Gesellschaftsvertrag ersichtlichen Zuschnitt der Klägerin auf den Beklagten als ihren in der Kundenbetreuung allein aktiven Geschäftsführer verdeutlicht. Ein weiterer wesentlicher Anhaltspunkt für die dem Beklagten innerhalb der Klägerin zugedachte Rolle findet sich darin,

daß der Gesellschaftsvertrag zwar ausdrücklich einen Mandantenschutz für die Zeit nach dem Ausscheiden des Beklagten als Gesellschafter, nicht aber für den aus der Sicht der Gesellschaft mindestens ebenso gefährlichen Fall seines Ausscheidens als Geschäftsführer unter Verbleib in der Stellung eines Gesellschafters vorsieht. In Verbindung mit der in § 4 der Satzung festgelegten frühesten Kündbarkeit der Gesellschaft zum 30. Juni 1994 muß diese Regelung, auch wenn sie nach ihrem Wortlaut für beide Gesellschafter gleichermaßen gilt, als eindeutiger Ausdruck der Erwartung der Gesellschafter verstanden werden, der Beklagte werde die Geschäfte der Gesellschaft als ihr aktiver Gesellschafter-Geschäftsführer während der gesamten Dauer seiner gesellschaftsrechtlichen Beteiligung führen. Eine Auslegung, wonach mit dieser Regelung gewollt sein könnte, daß der Beklagte nur nach seinem Ausscheiden als Gesellschafter einem Wettbewerbsverbot unterliegen, es ihm aber gestattet sein sollte, der Klägerin nach Niederlegung seines Amtes als Geschäftsführer unter Mitnahme ihres Kundenstammes Konkurrenz zu machen, muß als sinnwidrig von vornherein ausscheiden. Vielmehr ist im Gegenteil davon auszugehen, daß die Kundenschutzklausel im wesentlichen nur im Hinblick auf seine Stellung als Geschäftsführer in die Satzung der Klägerin aufgenommen worden ist. Denn den Kundenschutz benötigte die Klägerin nicht im Hinblick auf die gesellschaftsrechtliche (Minderheits-)Beteiligung des Beklagten, sondern nahezu ausschließlich mit Rücksicht auf die ihm bei der Klägerin zugewiesene Aufgabe als ihr einziger in der Kundenbetreuung tätiger Geschäftsführer. Nicht seine Gesellschafterstellung, sondern allein seine Rolle in der Geschäftsführung der Gesellschaft gab dem Beklagten die Möglichkeit, bei einer Trennung von der Kläge-

rin deren Kunden, zu denen er nur aufgrund seiner Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter Verbindung gewinnen konnte oder für deren Übernahme von der V■■■■ die Klägerin erhebliche Mittel hatte aufwenden müssen und die allein zu ihm in einer persönlichen Beziehung standen, von der Klägerin ab- und zu sich hinüberzuziehen und die Klägerin damit der Gefahr auszusetzen, nach dem Ausscheiden des Beklagten ausgehöhlt und ihrer wirtschaftlichen Existenzgrundlage beraubt zu werden. Wenn mithin § 17 der Satzung eine Kundenschutzklausel, die es dem Beklagten untersagt, den Mandantenstamm der Klägerin bei Aufnahme einer eigenen selbständigen Tätigkeit außerhalb der Klägerin auf sich überzuleiten, nur für die Zeit nach seinem Ausscheiden als Gesellschafter und nicht auch für den Fall einer vorzeitigen Niederlegung seines Geschäftsführeramtes vorsieht, so kann daraus nicht geschlossen werden, daß die Klägerin in diesem Fall nach dem Willen ihrer Gründungsgesellschafter schutzlos bleiben sollte. Es verhält sich vielmehr so, daß die Gesellschafter diesen Fall aufgrund ihrer Erwartung, der Beklagte werde die Geschäfte der ganz auf ihn zugeschnittenen und in ihrer jetzigen Gestalt nur im Hinblick auf seine aktive Tätigkeit gegründeten Klägerin während der gesamten Dauer seiner Mitgliedschaft führen, nicht bedacht haben und daher eine ausfüllungsbedürftige, auf dem Wege ergänzender Vertragsauslegung zu schließende Vertragslücke vorhanden ist.

3. Bei der nach § 157 BGB vorzunehmenden ergänzenden Vertragsauslegung ist zu ermitteln, wie die Parteien den offen gebliebenen Punkt unter Beachtung der Gebote von Treu und Glauben geregelt hätten (st. Rspr., vgl. statt aller Sen.Urt. v. 9. November 1973 - II ZR 52/72, WM 1974, 74,

75). Wortlaut, Sinn und Zweck des Gesellschaftsvertrages der Klägerin und die bei seinem Abschluß gegebenen, vorstehend im einzelnen dargelegten Gesamtumstände sprechen dafür, daß die Parteien, hätten sie bei Vertragsschluß die Möglichkeit vorausgesehen und geregelt, daß der Beklagte sich unter Aufgabe seines Geschäftsführeramtes, aber unter Beibehaltung seiner Gesellschafterstellung in einer konkurrierenden Tätigkeit selbständig machen könnte, auch für diesen Fall zugunsten der Klägerin einen Mandantenschutz vereinbart hätten. Wie bereits oben unter 2. im einzelnen ausgeführt, setzte gerade die Stellung des Beklagten als alleiniger mit der Kundenbetreuung betrauter Geschäftsführer der Klägerin diese in besonderem Maße der Gefahr aus, daß der Beklagte die ausschließlich von ihm betreuten und deshalb nur ihm persönlich verbundenen Kunden der Klägerin bei Aufnahme einer selbständigen Konkurrenztaätigkeit zu sich hinüberziehen und damit die Klägerin wirtschaftlich aushöhlen könnte. Gerade im Hinblick auf dieses mit der Stellung des Beklagten innerhalb der Klägerin begründete Risiko haben die Parteien die Mandantenschutzklausel des § 17 der Satzung vereinbart. Der im Rahmen der ergänzenden Vertragsauslegung unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§§ 242, 157 BGB) vorzunehmende Interessenausgleich, der vor allem auch den Zweck der tatsächlich vereinbarten Kundenschutzklausel zu berücksichtigen hat, gebietet deshalb die Annahme, daß die Beteiligten, hätten sie ein vorzeitiges isoliertes Ausscheiden des Beklagten aus seiner Geschäftsführerstellung vorhergesehen, eine Bestimmung vereinbart hätten, die der Klägerin auch für diesen Fall einen den Umständen nach angemessenen Schutz ihres Mandantenstammes gewährt hätte.

4. Ein solches, sich aufgrund ergänzender Vertragsauslegung des Gesellschaftsvertrages ergebendes Konkurrenzverbot für den Fall des Ausscheidens des Beklagten als Geschäftsführer verstieße, wie der Senat selber entscheiden kann, da es dazu keiner weiteren tatsächlichen Ermittlungen bedarf und der Senat Zweifel über die nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen bestehende Rechtslage insoweit für ausgeschlossen hält, im Grundsatz nicht gegen § 1 GWB (vgl. Sen.Urt. v. 19. November 1973 aaO sowie - grundlegend - BGHZ 30, 186). Allerdings ist bei der näheren Bestimmung von Inhalt und Umfang einer solchen Wettbewerbsbeschränkung darauf zu achten, daß sie sich innerhalb der durch § 1 GWB und § 138 BGB gezogenen Grenzen hält. Eine Vertragsergänzung, die eine ausfüllungsbedürftige Lücke durch eine Regelung ergänzen würde, die wegen Verstoßes gegen zwingendes Gesetzesrecht unwirksam wäre, wäre sinnwidrig und verstieße gegen Treu und Glauben (vgl. dazu insbesondere Sen.Urt. v. 19. November 1973 aaO S. 75 f.). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes darf ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot den Verpflichteten in seiner Berufsausübung nicht übermäßig beschränken und nach Ort, Zeit und Gegenstand nicht über die schutzwerten Interessen des begünstigten Unternehmens hinausgehen (BGHZ 91, 1, 5; vgl. ferner Sen.Urt. v. 14. Juli 1986 - II ZR 296/85, WM 1986, 1282; v. 19. November 1973 - II ZR 52/72, WM 1974, 74, 76; v. 9. Mai 1968 - II ZR 158/66, NJW 1968, 1717; v. 7. Januar 1965 - II ZR 187/63, WM 1965, 310). Als Anknüpfungspunkt bietet sich im vorliegenden Fall die Regelung an, die die Beteiligten selber in § 17 der Satzung der Klägerin für den Fall des Ausscheidens als Gesellschafter vorgesehen haben. Die dort getroffene Bestimmung ist in sachlicher und örtlicher Hin-

sicht unbedenklich, da sie ein Wettbewerbsverbot nur für diejenigen Mandanten vorsieht, die im Zeitpunkt des Ausscheidens des Gesellschafters Mandanten der Gesellschaft sind, und damit die berufliche Betätigungsfreiheit des Ausscheidenden nicht über das Maß hinaus beschränkt, das unter den gegebenen Umständen zur Vermeidung einer Existenzgefährdung der Klägerin erforderlich ist. Es steht mithin nichts entgegen, im Rahmen der ergänzenden Vertragsauslegung davon auszugehen, daß die Parteien im Rahmen eines sinnvollen Interessenausgleichs eine inhaltlich entsprechende Regelung auch für den Fall getroffen hätten, daß sie die Möglichkeit des Ausscheidens des Beklagten nur aus seiner Funktion als Geschäftsführer vorausgesehen und geregelt hätten. In zeitlicher Hinsicht entspricht es der Erfahrung, daß sich die Beziehungen des Verpflichteten zu dem Kundenkreis des Geschützten nach einer gewissen Zeit so stark verflüchtigen, daß dieser durch die Aufnahme einer konkurrierenden Tätigkeit des Verpflichteten keine wesentliche Einbuße mehr erfährt. Über diesen Zeitraum hinaus ist ein schutzwürdiges Interesse des Berechtigten an der Fernhaltung des Verpflichteten von seinem Mandantenkreis auch rechtlich nicht mehr anzuerkennen. Die danach zu ziehende Grenze wird im allgemeinen bei einer Zeitspanne von etwa zwei Jahren liegen (vgl. dazu bereits BGHZ 91, 1, 6 und Urt. v. 19. November 1973 - II ZR 52/72, WM 1974, 74, 76). Im vorliegenden Fall sind bisher keine besonderen Umstände hervorgetreten, die für die Berechtigung einer wesentlich längeren oder kürzeren Frist sprechen könnten. Das Berufungsgericht wird jedoch dazu im Rahmen der neuen mündlichen Verhandlung noch ergänzende Feststellungen treffen können.

5. Keiner Entscheidung bedarf es bei dieser Sach- und Rechtslage, ob die für den Fall des Ausscheidens als Gesellschafter in § 17 der Satzung vorgesehene fünfjährige Mandantenschutzklausel im Hinblick auf § 1 GWB und § 138 BGB wirksam ist. Auch wenn sie, wie das Berufungsgericht annimmt, unwirksam sein sollte, würde dies nichts daran ändern, daß die Gesellschafter der Klägerin rein tatsächlich den Willen hatten, die Klägerin für diese Zeitdauer vor dem Entzug ihres Mandantenstammes zu schützen. Allein hierauf aber kam es als Anknüpfungspunkt für die im folgenden Fall erforderliche ergänzende Vertragsauslegung an (vgl. auch Sen.Urt. v. 19. November 1973 aaO).

6. Nach alledem kann das Berufungsurteil, soweit es die Klage abweist, keinen Bestand haben. Da das Berufungsgericht noch ergänzende tatrichterliche Feststellungen zur zeitlichen Dauer der den Beklagten aufgrund ergänzender Vertragsauslegung treffenden Konkurrenzbeschränkung zu treffen hat und zudem aufgrund seiner abweichenden Rechtsansicht bisher

offengelassen hat, inwieweit überhaupt konkrete Anhaltspunkte dafür gegeben sind, daß der Beklagte in seiner jetzigen selbständigen Tätigkeit als Steuerberater Mandanten betreut, die zur Zeit seines Ausscheidens als Geschäftsführer Mandanten der Klägerin waren, ist die Sache im Umfang der Aufhebung an das Berufungsgericht zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Boujong

Brandes

Dr. Hesselberger

Röhricht

Dr. Henze