

Praxisverkauf und Vertragsfalle „Kaufpreisreduzierung“

Dipl.-Kfm. Wirt.-Ing. Wolfgang Wehmeier, Berlin

Problemstellung

Freiberufler kennen nicht nur die wirtschaftlichen Verhältnisse ihrer Mandanten, sondern häufig auch deren privaten Probleme, Sorgen und Nöte. Das führt insbesondere bei langfristiger Zusammenarbeit zu einer intensiven Vertrauensbildung. Bei Steuerberatern, Wirtschaftsprüfern oder Anwälten entfällt beim Verkauf einer Kanzlei der überwiegende Teil des Kaufpreises auf den ideellen Praxiswert, der durch den Mandantenstamm repräsentiert wird. Der materielle Praxiswert, also Geschäftsausstattung usw., tritt in der Regel demgegenüber zurück. Wird eine freiberufliche Kanzlei aus Gesundheits- oder Altersgründen verkauft, ist für den Nachfolger die Erhaltung des Mandantenstammes von zentraler wirtschaftlicher Bedeutung. Ob die Mandanten das Vertragsverhältnis mit dem Nachfolger fortsetzen, ist aber unsicher.

Gesamtnichtigkeit des Vertrages

Deshalb wird häufig vertraglich eine Vereinbarung zur nachträglichen Kaufpreisreduzierung getroffen, wenn der Mandatenumsatz zurückgeht. Diese Vertragsformeln - auch als „Umsatz-, Springer- oder Minderungsklauseln“ bezeichnet -, sind in jüngster Zeit von der Rechtsprechung auf Gültigkeit überprüft worden. Das OLG Naumburg hatte eine solche Kaufpreisformel im Zusammenhang mit einem überdehnten Wettbewerbsverbot als sittenwidrig und nichtig i.S.v. § 138 Abs. 1 BGB angesehen¹. Nach dem Wortlaut sollte der Verkäufer für jeglichen Umsatzrückgang der Praxis in den ersten zwei Jahren nach dem Übernahmetag finanziell allein einstehen. Unabhängig vom Grund des Umsatzrückgangs und obwohl er am Übernahmetag den Einfluss auf die Unternehmensführung vollständig verlor, sollte er wirtschaftlich betrachtet allein dafür verantwortlich bleiben. Hierin hatte der Senat eine extrem einseitige, unausgewogene Risikoverteilung gesehen. Auch die vereinbarte salvatorische Klausel mit der eine mögliche Teilnichtigkeit geheilt werden sollte, führte im entschiedenen Fall nicht zum Erfolg, der Vertrag wurde insgesamt als nichtig beurteilt.

Gültige Kaufpreisreduzierungsformel

Auch in einem erneut vom OLG Naumburg entschiedenen Fall² hatten die Vertragsparteien (Anm.: als beklagte Verkäufer nach eigenen Angaben „in solchen Angelegenheiten unerfahrene Rechtsanwälte“) die vertragliche Nachbewertungsklausel diskutiert. Die Bedenken, die sie gegen diese nachteilige Regelung erhoben hätten, wären aber von den Erwerbern mit der Bemerkung zerstreut worden, „diese Vertragsgestaltung entspreche der üblichen Praxis“. Nach dem Wortlaut des § 9 Abs. 2 sollten die Verkäufer unabhängig vom Grund für jeglichen Umsatzrückgang der Praxis in den zwölf Monaten nach dem Übernahmetag finanziell allein einstehen. Die Erwerber hatten selbst betont, dass eine uneingeschränkte Garantie der Verkäufere für jede Umsatzminderung bis zum Ablauf der „Garantiezeit“ ausdrücklich gewollt war. Mit dieser Vereinbarung verblieb das Geschäftsrisiko trotz der vollständigen Übertragung des Mandantenstammes auf die Erwerber bei den Verkäufern.

Nach Auffassung des erkennenden Senats eröffnet eine solche Vertragsklausel „objektiv ein erhebliches Missbrauchspotenzial. Sie schließt eine wirtschaftliche Verantwortlichkeit der Beklagten in Gestalt einer Reduzierung des Kaufpreises selbst dann nicht aus, wenn die Erwerberin die Höhe des Jahresumsatzes im ersten Jahr bewusst manipulierte, und sei es durch eine Umsatzreduzierung auf Null. Durch den nachträglichen einseitigen Einfluss der

¹Wehmeier, Praxisveräußerung: Ein filmreifes Fallbeispiel - Besprechung OLG Naumburg v. 12.7.2005 – 1 U 83/04 - StBz 2006, 80

² OLG Naumburg v. 29.03.2006 - 1 U 48/05, n.v.

Erwerberin auf die Höhe des endgültigen Kaufpreises wird die in § 9 Abs. 1 Vertrag getroffene Abrede zur Kaufpreishöhe verdrängt und ihres Regelungsgehaltes entledigt.“

Das OLG hat aber abweichend vom Urteil v. 12.7.2005 die vorliegende Vereinbarung über die nachträgliche Reduzierung des Kaufpreises wegen Umsatzrückgangs als wirksam angesehen, weil es an dem subjektiven Element der Sittenwidrigkeit i.S.d. § 138 BGB fehlte, das erst die gesetzliche Nichtigkeitsfolge auslöst.

Ergibt sich der Sittenverstoß nicht aus dem Inhalt des Rechtsgeschäfts, sondern aus seinem Gesamtcharakter, ist § 138 BGB grundsätzlich nur anwendbar, wenn die subjektiven Umstände, insbesondere die Absichten, Motive und Beweggründe der Parteien, als verwerflich anzusehen sind³. Auf die Indizwirkung eines etwaigen groben Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung⁴ können die Verkäufer sich im vorliegenden Fall gerade nicht berufen. Denn die Vermutung gilt nicht, wenn der scheinbar Benachteiligte sich bewusst in das ungleiche Leistungsverhältnis begeben hat⁵: Zur Frage der Sittenwidrigkeit haben die Verkäufer selbst vorgetragen, sie hätten in den Verhandlungen auch die vertragliche Nachbewertungsklausel mit der Erwerberin diskutiert. Trotzdem hatten sie sich in Kenntnis der für sie nachteiligen Bedeutung der Regelung bewusst eingelassen, weil die Käuferin an ihr festhielt.

Beweislast für Erwerber

Die Mandantenübernahmeverträge hatten daher Bestand und sind die allein maßgebliche Grundlage zur Ermittlung einer etwaigen Kaufpreisreduktion. Die Erwerberin trägt die volle Darlegungs- und Beweislast für die Umsatzentwicklung, wenn sie eine Reduzierung des vereinbarten Kaufpreises verlangt. Soweit zu der Entwicklung einzelner übertragener Mandate im Garantiejahr keine zweifelsfreien Feststellungen mehr getroffen werden können, ist von einem stabilen Umsatz auszugehen und eine Kaufpreisreduzierung in entsprechender Höhe scheidet aus.

Der (nachträglich eingesetzte) Gutachter hat auch alle übertragenen Mandate auf mögliche Umsatzsteigerungen zu überprüfen. Der Vertrag sah Kompensationsmöglichkeit durch andere Mandate vor, hierfür trägt ebenfalls die Erwerberin die Beweislast. Dies setzt aber voraus, dass die Verkäufer eine solche Umsatzsteigerung im Einzelfall zumindest behauptet haben. Kann die Erwerberin einzelne, von den Verkäufern behauptete Umsatzsteigerungen aus dem übertragenen Mandantenstamm nicht widerlegen, ist im Zweifel von der schlüssigen Behauptung der Verkäufer auszugehen.

Praktische Gestaltungshinweise

Umsatzverluste können nicht nur nach der tatsächlich erfolgten Praxisübergabe auftreten, sondern folgende zeitliche Abfolgen sind zu berücksichtigen:

1. Ermittlung des maßgeblichen Umsatzes (wenn als Kaufpreis-Bemessungsgrundlage gewählt) anhand der so genannten Mandantenlisten. Hierin sind alle Mandatsverhältnisse der Praxis zu einem bestimmten Stichtag zu erfassen;
2. Einigung der Vertragsparteien über Kaufpreis und Vertragsmodalitäten (Tag des Vertragsschlusses);
3. Einholen der schriftlichen Zustimmung der Mandanten zur Datenübertragung auf den Erwerber (Zeitraum)⁶;

³ BGH, NJW-RR 1998, 590; BGHZ 86, 88; BGH, NJW 2001, 1127.

⁴ BGH, NJW 2002, 429, m.N.

⁵ vgl. Palandt-Heinrichs, 65. Aufl. 2006, § 138 Rdn. 34 b m.N.

⁶ Rund 15 Jahre sind seit der BGH-Entscheidung vergangen, dass bei der Veräußerung einer Arzt-, Anwalts- oder Steuerberatungskanzlei für den Verkäufer die Verpflichtung besteht, das so genannte informationelle Selbstbestimmungsrecht der Mandanten zu beachten, BGH v. 11.12.1991 - VIII ZR 4/91, Stbg 1992, 205. Das bedeutet, dass ohne schriftliche Einwilligung der betroffenen Mandanten weder ihre EDV-gespeicherten Daten noch ihre Mandantenakten an den Käufer übergeben werden dürfen. Der BGH hat seine Rechtsauffassung mehrfach bestätigt, dass durch die zivilrechtliche Sanktion der Nichtigkeit eines solchen Vertrages (§ 134 BGB) die Mandanten vor einer unbefugten Weitergabe von "Geheimnissen", die sie einem Angehörigen der genannten

4. Praxisübertragung und Zahlung des Kaufpreises (Stichtag);
5. Praxisführung durch den Erwerber.

Die Zeiträume zwischen 1. bis 4. können mehrere Wochen oder Monate umfassen, Umsatzverluste deshalb auf bzw. zwischen jeder Stufe eintreten.

Möglich ist z.B.

- ein (Mandats-)Verlust nach Aufstellung der Mandantenliste (zw. 1 und 2);
- Kündigung nach Vertragsschluss (zw. 2 und 3);
- Umsatzverlust als Reaktion nach Stufe 3 durch aktives Handeln (= Kündigung) oder Unterlassen, d.h. es bleibt bis zur Stufe 4 unklar, ob das Mandat erhalten bleibt;

Nach Auffassung des Verfassers berechtigen vorstehende Vorgänge unzweifelhaft zu einer Kaufpreisreduzierung, da diese Mandate zu keinem Zeitpunkt, weder rechtlich noch tatsächlich, dem Erwerber zurechenbar sind.

Strittig sind und werden die Fälle nach Eintreten der Stufe 5. behandelt. D. h. die Mandanten haben der Datenübertragung zugestimmt, erste Arbeiten sind ggfs. geleistet worden und trotzdem kommt es nach/innerhalb einer gewissen (vereinbarten) Zeit nach dem Zeitpunkt der Praxisübernahme zu Umsatzminderungen. Die Begründungen für Umsatzminderungen sind vielfältig: Betriebsaufgabe, -verkäufe, Insolvenzen, Fusionen/Übernahmen bei gewerblichen Mandanten, Wegzug privater Mandanten, Todesfälle, Mandatskündigungen, Einschränkungen des Auftragsumfanges, Minderung der Bemessungsgrundlagen zur Honorarabrechnung.

Es stellt sich aber die Frage, warum sollen diese möglichen Veränderungen nach der Praxisübergabe (noch) dem Verkäufer zuzurechnen sein? Nach Auffassung des Verfassers stellen solche Umstände laufendes Unternehmerrisiko dar, wie bei der Aufnahme anderer neuer Mandate auch. Diese Einschätzung impliziert, dass die hier nur beispielhaft genannten Umstände dem Verkäufer nicht bekannt waren, oder bei verständiger Würdigung hätten bekannt oder vorhersehbar sein müssen.

Die Möglichkeit des „Gegenrechnens“ durch andere Mandate stellt m.E. auch keine adäquate Regelung dar, da sie akquisitorische Initiativen des Erwerbers untergräbt; es sei denn, der gewonnene Mehrumsatz wäre dem Handeln des Verkäufers zuzurechnen.

Die Ausführungen des Senats zu Umfang und Genauigkeit der Beweisführung zu den jeweils parteiseitig behaupteten Umsatzminderungen oder –steigerungen, stellen zusätzlich nicht zu unterschätzende prozessuale und praktische Anforderungen an alle Verfahrensbeteiligte, wie die Zurückverweisung zur Sache wegen Verfahrensfehlern belegt.

FAZIT

1. Dass Kaufpreisreduzierungsklauseln „Missbrauchspotenzial“ durch eine „bewusste Manipulation“ des Erwerbers bis zu einer „Umsatzreduzierung auf Null“ eröffnen, ist nunmehr auch rechtlich belegt⁷.
2. Wenn Praxis-Verkäufer verhandlungsgemäß vertragliche Vereinbarungen zur Kaufpreisreduzierung akzeptieren, ist auf deren rechtliche Beurteilung als sittenwidrig (mit der Folge der Nichtigkeit) nur zu hoffen, wenn verwerfliche Umstände oder schwere

Berufsgruppe anvertraut haben, ohne Vorliegen einer entsprechenden Zustimmungserklärung geschützt werden sollen, BGH v. 17.5.1995 - VIII ZR 94/94, WM 1995, 1357 unter 2 a aa; v. 11.10.1995 - VIII ZR 25/94, WM 1996, 22 unter 112 a; v. 22.5.1996 - VIII ZR 194/95, DStR 1996, 1576; s. a. BGH v. 3.2.1999 - VIII ZR 14/98, WM 1999, 1034 unter 1111; vgl. Kamps, Der Verkauf der Patientenkartei und die ärztliche Schweigepflicht, NJW 1992, 1545, Taupitz, Das ärztliche Berufsgeheimnis in der Praxis: Möglichkeiten einer Umsetzung der verschärften Anforderungen des BGH, Arztrecht 1992, 141 f; Hülsmann, Zur Verschwiegenheitspflicht des Steuerberaters bei Übertragung oder Einbringung seiner Kanzlei, INF 1998, 727; Wehmeier, Praxisverkauf: Nichtigkeit des Kaufvertrages, Stbg 1996, 345.

⁷ OLG Naumburg, Urteile v. 12.7.2005 und v. 29.3.2006, aaO.

Zwangslagen hinzutreten. Letztere werden in der Realität bei Praxisübertragungen nur in Ausnahmefällen zu beobachten sein.

3. Für den Nachweis von Umsatzminderungen und ggfs. vereinbarter Umsatzsteigerungen als Gegenrechnung trägt der Erwerber die volle Darlegungs- und Beweispflicht, die erfahrungsgemäß praktisch nicht ganz einfach zu erfüllen ist. Können keine zweifelsfreien Feststellungen zu der Entwicklung einzelner Mandanten mehr getroffen werden, wird von stabilen Umsätzen ausgegangen und Kaufpreisänderungen scheiden aus.

4. Unter Berücksichtigung vorstehender Aspekte wird grundsätzlich von der Verwendung einer Kaufpreisreduzierungsklausel abgeraten.

Textumfang:

1.269 Worte

8.895 Zeichen ohne

10.141 Zeichen mit Leerzeichen