

Verkündet
am 25. Juni 1956

Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Paul De [REDACTED], Holzimport, Holzgroßhandlung,
D [REDACTED]-R [REDACTED] und F [REDACTED] a.M., O [REDACTED]weg [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagten und Revisionskläg

... Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Werner K [REDACTED], F [REDACTED] a.M., P [REDACTED]-E [REDACTED]-Str. [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten, Berufungskläg. und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]. [REDACTED] [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juni 1956
unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Selowsky, Dr. Haidinger,
Dr. Kuhn, Dr. Winkelmann und Dr. Haager

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt vom
1.2.1955 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten
des Rechtsmittels, an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der als Interessenvertreter verschiedener Holzhandelsfirmen tätige Kläger hatte bereits im Frühjahr 1952 gute Beziehungen zu einer amerikanischen Dienststelle in Frankfurt, dem Frankfurter Engineer Procurement, Inspection Team. Diese Dienststelle führte eine Liste der ihr genehmen deutschen Firmen. Die Auftragserteilung an sie erfolgte in der Weise, daß jeweils einige der in der Liste aufgenommenen Firmen zur Abgabe von Angeboten aufgefordert wurden. Auf das am günstigsten erscheinende Angebot erteilte die Dienststelle den Zuschlag. Nach den Vorschriften der Dienststelle sollten auf Seiten der Lieferanten keine Vertreter tätig werden.

Im April 1952 vereinbarten die Parteien, daß der Kläger, der - wie der Beklagten bekannt war - damals mindestens eine Holzhandelsfirma in Hamburg vertrat, die Interessen der Beklagten wahrnehmen sollte. In einem von der Beklagten am 25. April 1952 gebilligten Bestätigungsschreiben vom 24. April 1952 legte der Kläger den Inhalt der Vereinbarung wie folgt nieder:

"Ich erkläre mich hiermit bereit Ihre Interessen gegenüber amerikanischen Dienststellen, insbesondere des Frankfurt Engineer Procurement, Inspection Team wahrzunehmen. Aufträge gemäß Ihren Preisanweisungen zu beantragen und durchzuführen, die Bestätigungen in Form von 6 GA-Scheinen hereinzuholen, die Frachtbriefe zu beantragen und an die von Ihnen zu bestimmenden Empfänger weiterzuleiten und die Rücksendung der Frachtbriefdoppel und Shipping-Dokumente zu empfangen und an die zuständige Dienststelle weiterzuleiten, die Abwicklung der Aufträge zu überwachen, die Zahlungsanweisungen in Form der 6 GR-Scheine herauszuholen und an das Besatzungskostenamt weiterzuleiten und dafür zu sorgen, daß die Zahlungsanweisung des Besatzungskostenamtes an die zuständige Staatskasse zur direkten Überweisung auf das von Ihnen zu bestimmende Bankkonto schnellstens erfolgt.

Für diese Tätigkeit erhalte ich von Ihnen 2% vom Auftragswert und die Telefongebühren der in Ihrem Auftrag ausgeführten Ferngespräche. Über evtl. entstehende Sonderkosten haben Sie die Entscheidung.

Ich möchte, daß meine Tätigkeit als die eines Mitarbeiters aufgefaßt wird und ich bitte Sie daher, mir stets Ihre Wünsche bekannt zu geben, auch wenn sie nicht mit meiner eigentlichen Tätigkeit zusammenhängen.

Sollte ich Verbindungen zu anderen Dienststellen oder Firmen herstellen, so gelten unsere Verabredungen analog."

Der Kläger erreichte, daß die Beklagte unter der ihrem Inhaber ebenfalls zustehenden Firma Sch[REDACTED] & Co. in die Liste der Dienststelle aufgenommen wurde, und daß ihr bis Dezember 1952 einige kleinere Aufträge erteilt wurden. Der Schriftwechsel zwischen der Dienststelle und der Beklagten ging über die Anschrift des Klägers. Im Dezember 1952 gelang es einer von der Beklagten in F[REDACTED] unter dem Namen "Paul De[REDACTED], D[REDACTED] - F[REDACTED]" betriebenen Zweigniederlassung die Aufnahme der Beklagten unter dieser Firma in die Lieferantenliste zu erreichen.

Diese Zweigniederlassung bearbeitete eine ihr am 27.12.1952 unmittelbar zugegangene Aufforderung selbständig und erhielt daraufhin am 1.1.1953 einen Auftrag über die Lieferung von Holz zum Preise von 840.522,66 DM. Der Kläger hatte sich am 25.12.1952 wegen der Bearbeitung dieser Anfrage an die Beklagte gewandt, ohne jedoch eine Antwort zu erhalten. Nach Mitteilung der Dienststelle über die Erteilung des Zuschlags auf ihr Angebot vom 27.12.1952 schrieb die Beklagte am 3.1.1953 an den Kläger, daß er keine Berechtigung habe, für die F[REDACTED] Zweigniederlassung vorstellig zu werden.



Mit Schreiben vom 9.1.1953 kündigte sie die Abmachung vom 24. April 1952.

Der Kläger, der sich als Bezirksagent betrachtete, forderte die Provision für die am 1.1.1953 zustandgekommene Lieferung, zumal er diese Auftragserteilung noch dadurch vermittelt habe, daß er den Inhaber der Beklagten bereits am 16.12.1952 auf den zu erwartenden Auftrag hingewiesen und bei der amerikanischen Dienststelle durch mehrere Vorgesprächen auf eine Anfrage an die Beklagte hingewirkt habe. Die weitere Bearbeitung der Anfrage sei ihm dadurch unmöglich geworden, daß die Beklagte ihn arglistig ausgeschaltet habe.

Der Kläger hat mit der zunächst beim Arbeitsgericht erhobenen Klage die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung eines Teilbetrages an Provision in Höhe von 3.000 DM begehrt. Nach Verweisung an das Landgericht hat er zunächst nur Verurteilung zur Zahlung von 1100 DM beantragt.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten, da der Kläger, der kein Bezirksagent gewesen sei, zu dem Zustandekommen des Geschäftes nicht beigetragen habe und außerdem in unzulässiger Weise - abgesehen von der ihr bei Vertragsschluß bekannten Tätigkeit für die Firma N [REDACTED] - noch die Interessen von mindestens vier, zum Teil ausgesprochenen Konkurrenzunternehmen bei der Dienststelle wahrgenommen habe.

Der Kläger hat erwidert, es sei der Beklagten schon bei Vertragsschluß bekannt gewesen, daß er für mehrere Holzfirmen arbeite. Ein Verbot dieser Tätigkeit habe man bewußt nicht vereinbart. Die Beklagte sei auch dadurch nicht geschädigt worden, da sie allein den Holzbedarf der amerikanischen Dienststelle nicht hätte decken können.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 1100 DM verurteilt und durch Ergänzungsurteil die Klage im Betrage

von 1900 DM abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten einschließlich einer in der Berufungseinstanz erhobenen Widerklage auf Feststellung, daß dem Kläger keine Ansprüche zustehen, abgewiesen und auf die Berufung des Klägers das Ergänzungsurteil dahin geändert, daß die Beklagte auch zur Zahlung weiterer 1900 DM verurteilt wurde. Mit der Revision begehrt die Beklagte die Abweisung der Klage und Verurteilung des Klägers nach der Widerklage, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat auf das Verhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten die Vorschriften über den Bezirksagenten (§ 89 aF HGB) angewendet. Der Revision ist zwar einzuräumen, daß § 89 aF HGB eine solche Agentur nur für einen bestimmten Bezirk vorsah und daher im vorliegenden Fall nicht unmittelbar anwendbar ist. Das Berufungsgericht hat jedoch auf Grund der Korrespondenz vom 24./25. April 1952 im Zusammenhang mit der Tatsache, daß die Beklagte in der Kundenliste bisher nicht aufgeführt war und sich die für sie wichtige Aufnahme in die Liste von der Tätigkeit des Klägers versprach, die Vereinbarung der Parteien dahin ausgelegt, daß der Kläger die künftigen Beziehungen zwischen der Beklagten und der namentlich hervorgehobenen Dienststelle als ihm besonders zugewiesenes Arbeitsgebiet wie ein Bezirksagent grundsätzlich allein bearbeiten sollte. Diese Auslegung läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Auf eine solche Kundenschutzvereinbarung kann die Regelung des § 89 aF HGB entsprechend angewendet werden, da der darin zum Ausdruck gekommene Grundsatz keine Sondervorschrift bildet, die eine ungewöhnliche Regelung für einen bestimmten Fall trifft, sondern vielmehr der Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgedankens ist (RG Recht 1920 Nr 1994; RG JW 01, 617 Nr 5; Geßler-Schröder 2. Aufl § 87 Anm 58; RGRKomm z HGB 2. Aufl § 87 Anm 19; Staub § 89

Anm 7; Schmidt-Rimpler in Ehrenbergs Handbuch V 1, 1 S 270).

Das Berufungsgericht hat ferner ohne ersichtlichen Rechtsverstoß angenommen, daß der Aufzählung der einzelnen Tätigkeiten, wie sie nach dem Bestätigungsschreiben dem Kläger oblagen, nicht die Bedeutung zukommt, daß der Kläger Provision nur für solche Geschäfte beanspruchen durfte, bei deren Abschluß er alle diese einzelnen an sich untergeordneten Tätigkeiten ausübte. Daß die amerikanische Dienststelle die Einschaltung von Handlungsagenten nicht zuließ, steht ebenfalls der Begründung eines derartigen Verhältnisses zwischen den Parteien nicht im Wege, da der Nachweis zum Abschluß eines Geschäftes dann ausreicht, wenn dieser Nachweis besser zum Ziele führt als die eigene Vermittlungstätigkeit, weil der Dritte grundsätzlich einen Vermittler ausschließen will (Geßler-Schröder 2. Aufl § 84 Anm 13; Schmidt-Rimpler aaO S 136). Daher hat der Kläger in entsprechender Anwendung des § 89 aF HGB für das von der Zweigniederlassung der Beklagten mit der amerikanischen Dienststelle geschlossene Geschäft grundsätzlich Provision zu beanspruchen.

Die Revision beanstandet jedoch mit Recht, daß es das Berufungsgericht an der nach § 286 ZPO gebotenen umfassenden Würdigung des Sachverhalts habe insofern fehlen lassen, als die Beklagte vorgetragen hatte, der Kläger sei gleichzeitig ohne ihr Einverständnis für mehrere Konkurrenzfirmen tätig geworden, er habe ihre Pläne treuwidrig durchkreuzt und habe sein auf Grund des Agenturverhältnisses gewonnenes Wissen den Konkurrenzfirmen zugänglich gemacht; sie, die Beklagte, sei nicht wesentlich zum Zuge gekommen, während andere von dem Kläger vertretene Firmen erhebliche Aufträge erhalten hätten. Der Handlungsagent ist zwar nicht gehindert, außer der Vertretung des Geschäftsherrn eine andere gewerbliche Tätigkeit auszuüben. Aus der Pflicht, die Interessen seines Geschäftsherrn zu wahren, folgt jedoch grundsätzlich, daß er sich jeden Wettbewerbs zu enthalten hat, der geeignet ist,

die Interessen des Unternehmers zu beeinträchtigen. Im Zweifelsfall hat er die Zustimmung seines Geschäftsherrn einzuholen (BGH MDR 1954, 606 und WM 1956, 598). Eine Verletzung dieser Pflicht kann den Geschäftsherrn zur Forderung von Schadensersatz und zur fristlosen Kündigung berechtigen. Daneben hat die Rechtsprechung den Gedanken der Verwirkung des Maklerlohns nach § 654 BGB auf andere Vertrauensverhältnisse, wie sie z.B. u.a. auch das Agenturverhältnis darstellt, übertragen (RG HRR 1935 Nr 727). Im Einzelfall kann das vertrauenswidrige Verhalten des Agenten eine so schwere Verfehlung gegen die Gebote von Treu und Glauben bilden, daß er dadurch den Provisionsanspruch verliert (RG aaO; RGZ 109 254 [257]; 113, 264; RGR Komm z HGB 2. Aufl § 87 Anm 16).

Das Berufungsgericht hat diesen rechtlichen Gesichtspunkt nicht beachtet. Dies führt zur Aufhebung des Urteils. Bei der neuen Entscheidung wird zu prüfen sein, ob auch im vorliegenden Fall der Kläger durch ein solches Wettbewerbsverbot gebunden war. Gegen eine derartige Bindung könnte insbesondere der Umstand sprechen, daß die Beklagte, obwohl ihr die Vertretung einer anderen Holzhandelsfirma durch den Kläger schon beim Vertragsschluß bekannt war, sich seiner Dienste versichert hat, da es ihr offensichtlich darauf ankam, über seine Vermittlung mit der amerikanischen Dienststelle in Verbindung zu kommen. Ferner wird die Feststellung erheblich sein, seit wann die Beklagte von der Tätigkeit des Klägers für weitere Holzhandelsfirmen erfuhr, da eine, wie der Kläger behauptet, schon seit langem bestehende Kenntnis hiervon es nahelegt, daß sie in Abwägung zu den Vorteilen, die sie sich von den Beziehungen des Klägers zu der amerikanischen Dienststelle versprach, die Tätigkeit des Klägers duldete oder billigte. Selbst bei Annahme eines Konkurrenzverbots wird es für die unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls zu treffende Entscheidung, ob nach den Geboten von Treu und Glauben der Provisionsanspruch des Klägers verwirkt ist, von sehr erheblicher Bedeutung sein, ob der Beklagten durch das Verhalten

des Klägers tatsächlich Geschäftsabschlüsse entgangen sind. Der Kläger hat hierzu geltend gemacht, die Beklagte hätte die Anforderungen der amerikanischen Dienststelle überhaupt nicht erfüllen können, es habe keine andere Firma durch seine Vermittlung einen Auftrag erhalten, für dessen Ausführung die Beklagte in Frage gekommen wäre. Endlich wird es noch wesentlich darauf ankommen, ob der Kläger die eingeklagte Provision nur im Hinblick auf seine einem Bezirksagenten gleichkommende Stellung fordern kann oder ob ihm unabhängig davon der Anspruch bereits nach § 88 aF HGB deshalb zusteht, weil er bei dem fraglichen Abschluß mitgewirkt hat. Hierzu hat der Kläger geltend gemacht, daß er den Inhaber der Beklagten bereits am 16. Dezember 1952 auf die zu erwartende Anfrage der amerikanischen Dienststelle hingewiesen habe, daß die Beklagte ihn jedoch arglistig umgangen habe, indem sie ihm die nötigen Unterlagen zur Bearbeitung dieser Anfrage nicht überlassen habe. Bei einem derartigen arglistigen Verhalten der Beklagten wäre der Kläger im Hinblick auf seinen Provisionsanspruch so zu stellen, als ob er das einzelne Geschäft zustandegebracht hätte (RG HRR 1933 Nr 940: Geßler-Schröder 3.Aufl § 67 Anm 68, 69).

Da sich somit erst auf Grund der vom Berufungsgericht zu treffenden Feststellungen entscheiden läßt, ob der Kläger den ihm grundsätzlich zustehenden Provisionsanspruch aus der Lieferung von Holz zum Preise von 840.252,66 DM verwirkt hat, war die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung,

auch über die Kosten des Rechtsmittels, an das Berufungsgericht zurückzuweisen.

Dr.Selowsky Dr.Haidinger Dr.Kuhn Dr.Winkelmann Dr.Haager