

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 134, 138 Bc; HGB § 89 b Abs. 1

Verpflichtet ein ausscheidender Handelsvertreter seinen Nachfolger, ihn an künftig anfallenden Provisionen zu beteiligen, so liegt hierin in der Regel weder ein Gesetzes- noch ein Sittenverstoß, wenn der Ausscheidende den Abschluß des Handelsvertretervertrages mit seinem Nachfolger vermittelt und diesen bei der Kundschaft eingeführt hat. Dies gilt auch dann, wenn der ausscheidende Handelsvertreter dem Unternehmer hiervon keine Mitteilung macht, obwohl eine solche Vereinbarung möglicherweise gemäß § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HGB bei der Bemessung des Ausgleichsanspruchs zu berücksichtigen wäre.

BGH, Urt. v. 11. Juni 1975 - I ZR 136/74 - OLH Hamm
LG Hagen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 136/74

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

11. Juni 1975

S p e n g l e r ,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Handelsvertreters Hans-Georg R [REDACTED] ,
W [REDACTED] , K [REDACTED] weg [REDACTED] ,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma Karl L [REDACTED] , Verkaufsbüro und Handelsagentur,
Hagen, E [REDACTED] Straße [REDACTED] ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juni 1975 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland und die Richter Dr. Spenkmann, Dr. Merkel, Dr. Frhr. v. Gamm und Schwerdtfeger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 14. November 1973 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

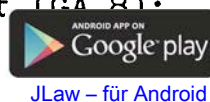
Tatbestand:

Die Klägerin war seit 1951 Handelsvertreterin für die Firma G. B. KG in S. (fortan Firma B.). Als sie die Vertretung aufgeben wollte, sagte der Inhaber der Klägerin der Firma B. zu, sich um einen fachkundigen Nachfolger zu bemühen, der den Kundenkreis ab 1. Oktober 1969 übernehmen sollte.

Ende Februar oder Anfang März 1969 verhandelte der Inhaber der Klägerin mit dem Beklagten über die Übernahme der Vertretung. Der Beklagte war bis dahin allein verantwortlicher Einkäufer in verschiedenen Häusern des Warenhauskonzerns K. Unter dem Datum des 14. März 1969 unterzeichneten die Parteien eine "Vertragliche Vereinbarung", die im wesentlichen wie folgt lautet (GA 8).



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

" Herr Karl L. (Inhaber der Klägerin) überläßt Herrn Hans Georg R. (Bekl.) seine 18 Jahre für die Firma G. B. KG, Schalksmühle, ausgeübte Handelsvertretung mit allen für die Firma B. geworbenen Kunden ab 1. Oktober 1969, sofern die Firma G. B. KG damit einverstanden ist und dieses Einverständnis durch den Abschluß eines Handelsvertretervertrages zwischen ihr und Herrn R. bestätigt.

Herr R. verpflichtet sich, Herrn Karl Lettow ... vom Beginn des 3. Vertragsjahres an, also ab 1. Oktober 1971 bis zum 30. September 1981 eine monatliche Entschädigung in Höhe von 20 % ... seiner monatlichen Provisionsbezüge von der Firma G. B. KG zu zahlen.

Die laufenden Entschädigungszahlungen sind jeweils bis zum 20. eines jeden Monats, der auf den monatlichen Provisionsabrechnungszeitraum folgt zuzüglich der jeweils gültigen Mehrwertsteuer zu zahlen.

Als Abrechnungsgrundlage soll die monatliche Provisionsabrechnung der Firma G. B. KG dienen.

Nebenabreden wurden nicht getroffen. "

Am 14. März 1969 wurde der Handelsvertretervertrag zwischen der Firma B. und dem Beklagten geschlossen. Danach sollte der Beklagte ab 1. Oktober 1969 2 % und ab 1. Oktober 1971 2,5 % Provision erhalten.

Am 23. Oktober 1969 beantragte die Firma B. das Vergleichsverfahren. Am 11. November 1969 nahm die Firma B. den Antrag auf Eröffnung des Vergleichsverfahrens zurück, da neue Gesellschafter als Kommanditisten in die Gesellschaft eingetreten waren. Anschließend setzte der Beklagte seine Tätigkeit für die Firma B. fort.

- 4 -

Die ab 1. Oktober 1971 vorgesehene Erhöhung der Provision des Beklagten auf 2,5 % nahm die Firma B. [REDACTED] im Einverständnis des Beklagten wegen ihrer schlechten wirtschaftlichen Lage nicht vor.

Die Klägerin hat vom Beklagten Erfüllung der vertraglichen Vereinbarung verlangt und ihn im vorliegenden Rechtsstreit zunächst auf Auskunft über seine Provisionsbezüge bei der Firma B. [REDACTED] in der Zeit vom 1. Oktober 1971 bis zum 30. September 1972, aufgliedert nach Monaten, in Anspruch genommen.

Die Klägerin hat weiterhin den Antrag angekündigt, an sie von den sich aus der Auskunft ergebenden monatlichen Provisionsbeträgen 20 % zu zahlen nebst 5 % Zinsen aus dem sich daraus ergebenden Betrag seit dem 29. November 1971.

Der Beklagte hat vorgetragen, die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung habe zu ihrer Wirksamkeit des Einverständnisses der Firma B. [REDACTED] mit dem vollen Inhalt der Vereinbarung bedurft. Die Absprache über die Zahlungen an die Klägerin, so hat der Beklagte in erster Instanz unbestritten behauptet, sei der Firma B. [REDACTED] jedoch nicht bekannt gewesen, und sie habe auch später ihre Zustimmung versagt.

Ferner hat der Beklagte behauptet, man sei sich einig gewesen, daß die Klägerin nur dann 20 % seiner Provision habe erhalten sollen, wenn sein Provisionssatz auf 2,5 % angehoben werde. Das sei zwar nicht schriftlich zum Ausdruck gebracht worden, ergebe sich aber schon aus dem Umstand, daß der Provisionsanteil der Klägerin genau der vorgesehenen Erhöhung entspreche und erst vom Zeitpunkt der Erhöhung an habe gezahlt werden sollen.

Im übrigen habe die Klägerin ihn - entgegen ihrer unstreitig über den Wortlaut des Vertrages hinaus übernommenen Verpflichtung - bei der Einarbeitung nicht in gehöriger Weise unterstützt, sondern ihn im Gegenteil zu unnötigen Investitionen, wie Anschaffung einer Fernschreibanlage und Einrichtung eines großen Büros, veranlaßt. Außerdem sei die Vertretung nicht, wie vorausgesetzt, intakt gewesen. So habe die Firma B. [REDACTED] schon kurz nach Beginn seiner Tätigkeit den Vergleichsantrag stellen müssen. Die Kunden hätten deshalb anderweitig Lieferverträge abgeschlossen. Anschließend habe er die Vertretung von Grund auf neu aufbauen müssen. Sie bestehe nur noch zu einem geringen Teil aus alten Kunden der Klägerin und im wesentlichen aus neuen Kunden, die er gewonnen habe. Heute habe die Vertretung höchstens 75 % des früheren Umsatzes. Er erhalte monatlich durchschnittlich 4.000,- DM, sein Nettoeinkommen daraus belaufe sich auf 1.200,- DM. Bei Abführung von 20 % an die Klägerin sei seine Existenz nicht mehr gewährleistet, zumal da er aus einer weiteren Vertretung lediglich 800,- DM erziele.

Das Vergleichsverfahren sei im übrigen hauptsächlich durch Forderungen der Klägerin auf Handelsvertreterausgleich von 150.000,- DM und Provisionen von 100.000,- DM ausgelöst worden. Schließlich habe die Klägerin eine Ausgleichszahlung von 125.000,- DM erreicht. Es könne nicht Sinn des Ausgleichsanspruchs des Handelsvertreters sein, daß die Klägerin zusammen mit den von ihm verlangten Zahlungen eine doppelte Vergütung für die Aufgabe der Vertretung bekomme, zumal kein echter wirtschaftlicher Wert der Vertretung mehr vorhanden gewesen sei. Bei einem solchen Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung könne die Klägerin keine Zahlung und deshalb auch keine Auskunft von ihm verlangen.

- 6 -

Das Landgericht hat der Klage durch Teilurteil über den Auskunftsanspruch stattgegeben.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht führt aus, nach dem klaren Wortlaut des Vertrages sei die Zustimmung der Firma B. [REDACTED] lediglich für die Überlassung der Handelsvertretung an den Beklagten erforderlich gewesen. Dagegen sei das Einverständnis der Firma B. [REDACTED] nicht Voraussetzung für die Wirksamkeit der Vereinbarung über die Vergütung, die der Beklagte im Falle des Abschlusses eines Handelsvertretervertrages mit der Firma B. [REDACTED] an die Klägerin zahlen sollte.

Diese Auslegung des Vertrages der Parteien verstößt weder gegen anerkannte Auslegungsregeln, noch ist verfahrenswidrig entscheidungserheblicher Parteivortrag unberücksichtigt geblieben.

II. 1. Nach Auffassung des Berufungsgerichts, das ersichtlich davon ausgeht, daß die Vergütungsabrede der Parteien der Firma B. [REDACTED] jedenfalls nicht in dem Zeitpunkt bekannt gewesen ist, in dem sie sich mit der Klägerin über

die Höhe des von ihr zu zahlenden Ausgleichsanspruches geeinigt hatte, ist die Vergütungsabrede auch nicht wegen eines Verstoßes gegen § 89 b HGB nach § 134 BGB nichtig.

Es führt aus, die Klägerin habe nach Beendigung ihrer Tätigkeit für die Firma B [REDACTED] einen Ausgleich nach § 89 b HGB erhalten. Diese Vorschrift verbiete eine gleichzeitige entgeltliche Vermittlung der Handelsvertretung an einen Nachfolger weder ausdrücklich noch nach ihrer Zweckrichtung. Der Ausgleichsanspruch betreffe allein das Verhältnis des Unternehmens zum ausscheidenden Vertreter. Wenn dieser seine bisherige Stellung einem bestimmten Nachfolger verschaffe, erbringe er diesem gegenüber eine selbständige Leistung, indem er ihm eine Verdienstmöglichkeit vermittle. Hierfür und gegebenenfalls für die Einführung des Nachfolgers in den bisherigen Kundenkreis erhalte er von diesem eine gewisse Zeit lang einen Teil der künftig anfallenden Provisionen. Bei dieser Sachlage könne sich allenfalls die Frage stellen, ob ein solcher Provisionsanteil auf den Ausgleichsanspruch anzurechnen oder bei dessen Ermittlung billigerweise zu berücksichtigen sei (vgl. § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HGB). Denn nach § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 könne der Handelsvertreter einen Ausgleich unter anderem dann verlangen, wenn und s o w e i t er infolge der Beendigung des Vertragsverhältnisses Ansprüche auf Provision verliere, die er bei dessen Fortsetzung hätte. Hiernach könne zwar die Höhe des Ausgleichsanspruchs von weiteren Provisionsbezügen - etwa wie hier auch indirekten - abhängig sein, nicht aber umgekehrt die hier getroffene Vergütungsabrede von einer Ausgleichsleistung der Firma B [REDACTED] berührt werden. Offenbar aus diesen Gründen würden Verträge

der vorliegenden Art ohne Bedenken als üblich bezeichnet und ihre Rechtmässigkeit nicht in Zweifel gezogen (vgl. OLG Stuttgart BB 1960, 264).

2. Diese Ausführungen halten im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

Der dem ausscheidenden Handelsvertreter gegen den Unternehmer nach § 89 b Abs. 1 Satz 1 HGB zustehende Ausgleichsanspruch hat seine Grundlage und Voraussetzung darin, daß der Unternehmer aus der Geschäftsverbindung mit neuen, vom Handelsvertreter geworbenen Kunden auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses mit dem Vertreter erhebliche Vorteile hat, während der Vertreter infolge der Beendigung des Vertragsverhältnisses Ansprüche auf Provision verliert, die er bei Fortsetzung desselben aus bereits abgeschlossenen oder künftig zustande kommenden Geschäften mit den von ihm geworbenen Kunden hätte. Weiter ist erforderlich, daß die Zahlung eines Ausgleichs unter Berücksichtigung aller Umstände der Billigkeit entspricht. Diese Regelung schließt nicht aus, daß der Unternehmer den Ausgleichsanspruch wirtschaftlich oder auch rechtlich auf den Nachfolger des ausscheidenden Vertreters abwälzen kann (vgl. BGH DB 1968, 1486; 1967, 1407; vgl. zu den verschied. Mögl. der Abwälzung: Schröder, DB 1969, 291; Küstner, Der Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters, 3. Aufl., Rdnr. 58 S. 62 f). Durch die Vorschrift des § 89 b Abs. 1 Satz 1 HGB wird ferner nicht ausgeschlossen, daß der ausscheidende Vertreter seinem Nachfolger eine selbständige Leistung erbringt, indem er sich bei dem Unternehmer erfolgreich dafür einsetzt, daß dieser einen Handelsvertretervertrag mit dem Nachfolger abschließt, und er den Nachfolger bei den Kunden einführt

(vgl. OLG Stuttgart BB 1960, 264; Schlegelberger, Handelsgesetzbuch, 4. Aufl. § 89 b Anm. 34 c Abs. 2; Küstner aaO S. 63). Weder dem Wortlaut noch dem Zweck der gesetzlichen Regelung des § 89 b HGB kann entnommen werden, es sei verboten, daß der ausscheidende Vertreter seinem Nachfolger gegen die Zusage einer Beteiligung an künftigen Provisionseinnahmen die Möglichkeit zum Vertragsabschluß mit dem Unternehmer verschaffe und ihn einarbeite. Es mag sein, daß der ausscheidende Vertreter, der eine solche Vereinbarung mit seinem Nachfolger trifft, ohne dies dem Unternehmer mitzuteilen, obwohl dies möglicherweise bei der Bemessung seines Ausgleichsanspruchs zu berücksichtigen wäre hierdurch seine Treuepflichten gegenüber dem Unternehmer verletzt. Jedoch kann der Vorschrift des § 89 b Abs. 1 Satz 1 HGB kein gesetzliches Verbot des Inhalts entnommen werden, der ausscheidende Vertreter dürfe eine solche Vereinbarung mit seinem Nachfolger nicht treffen, wenn er dem Unternehmer nicht davon Kenntnis gegeben habe, bevor er sich mit diesem über die Höhe des vom Unternehmer zu zahlenden Ausgleichs geeinigt habe.

Demnach hat das Berufungsgericht die von den Parteien getroffene Vergütungsabrede zu Recht nicht gemäß § 134 BGB als nichtig angesehen.

III. Ohne Erfolg wendet sich die Revision auch gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte verstoße mit der Erteilung der begehrten Auskunft nicht gegen die ihm gegenüber der Firma B. [REDACTED] nach § 90 HGB obliegende Verschwiegenheitspflicht.

Nach § 90 HGB darf der Handelsvertreter Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, die ihm anvertraut oder als solche

durch seine Tätigkeit für den Unternehmer bekannt geworden sind, auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses nicht verwerten oder anderen mitteilen, soweit dies nach den gesamten Umständen der Berufsauffassung eines ordentlichen Kaufmanns widersprechen würde. Das Berufungsgericht verkennt nicht, daß die Klägerin auf Grund der Auskunft - wie übrigens auch schon auf Grund vertragsgemäßer Zahlungen des Beklagten - unschwer die Umsätze der Firma B. [REDACTED] errechnen könnte, da der Beklagte Alleinvertreter des Unternehmens ist. Diese Möglichkeit berührt aber nach Ansicht des Berufungsgerichts die Interessen der Firma B. [REDACTED] nicht ernstlich. Denn der Klägerin seien bisher auf Grund ihrer langjährigen Tätigkeit als Alleinvertreterin des Unternehmens die Umsätze bekannt gewesen. Sie sei jetzt nicht für ein Konkurrenzunternehmen der Firma B. [REDACTED] tätig. Zudem würden Vergütungsvereinbarungen der vorliegenden Art als "sehr oft geschlossen" bezeichnet (OLG Stuttgart BB 1960, 264) und auch im Schrifttum nicht in Zweifel gezogen. Schließlich sei die Anknüpfung der Vergütung an die Provisionshöhe auch sachgerecht und lasse keine Wettbewerbs-, Schädigungs- oder sonst eigennützige Absichten der Vertragspartner erkennen. Da insgesamt gesehen kein überwiegendes Interesse der Firma B. [REDACTED] an einer Geheimhaltung ihrer Umsätze gegenüber der Klägerin bestehe, widerspreche nach den gesamten Umständen die Mitteilung der Provisionsbezüge nicht der Berufsauffassung eines ordentlichen Kaufmanns.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen einen Rechtsfehler nicht erkennen. Daß im Streitfall in tatsächlicher Hinsicht Umstände gegeben seien, die zu einer anderen rechtlichen Beurteilung hätten führen können, hat die Revision nicht zu rügen vermocht.

IV. Das Berufungsgericht führt sodann aus, die Vergütungsabrede sei auch unter dem Gesichtspunkt einer etwaigen Schädigung der Firma B [REDACTED], die dann eingetreten sein könnte, wenn die Klägerin dieser davon im Hinblick auf den Ausgleichsanspruch keine Mitteilung gemacht haben sollte, nicht sittenwidrig im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB. Denn eine Schädigung könne nicht in der Vereinbarung als solcher, sondern lediglich in der unterlassenen Mitteilung liegen.

Auch hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

In Fällen, in denen die Sittenwidrigkeit des Handelns eines Vertragsteils nicht in seinem Verhalten gegenüber seinem Vertragspartner liegt, ist ein Vertrag in der Regel nur nichtig, wenn beide Vertragspartner in verwerflicher Gesinnung handeln (BGH WM 1966, 495 f; 1964, 1087 f). Insoweit könnte hinsichtlich der von den Parteien getroffenen Vergütungsabrede ein Sittenverstoß der Klägerin gegenüber der Firma B [REDACTED] in Betracht kommen, weil sie dieser keine Mitteilung von der Abrede gemacht hat. Die Vergütungsabrede der Parteien könnte daher allenfalls dann als sittenwidrig angesehen werden, wenn auch auf Seiten des Beklagten eine Billigung, Förderung oder Ausnutzung der sittenwidrigen Absicht der Klägerin gegeben wäre. Hierfür ergibt der Vortrag der Parteien jedoch keinen Anhaltspunkt, zumal nicht einmal vorgetragen worden ist, der Beklagte habe bei Abschluß der Vereinbarung gewußt, daß die Klägerin die Vereinbarung gegenüber der Firma B [REDACTED] verschwiegen habe.

V. Auch die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht verneint, daß der Vertrag der Parteien wegen eines Sittenverstoßes der Klägerin gegenüber dem Beklagten gemäß § 138 BGB nichtig sei, lassen keinen Rechtsfehler erkennen.

VI. Zu Recht hat das Berufungsgericht angenommen, der Auskunftsanspruch sei auch infolge der späteren Entwicklung, insbesondere eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage, nicht entfallen, da allenfalls eine Herabsetzung der Vergütung in Betracht komme.

Die Revision trägt vor, bei Abschluß des Vertrages der Parteien sei für die Klägerin nicht nur erkennbar gewesen, sondern von ihr auch erkannt worden, daß die Firma B. [REDACTED] überschuldet gewesen sei und ihr Zahlungsunfähigkeit gedroht habe. Der Klägerin sei vorzuwerfen, daß sie den Beklagten über die wirklichen Möglichkeiten, als Handelsvertreter der Firma B. [REDACTED] einen Umsatz zu erzielen, nicht aufgeklärt habe. Dem Beklagten stünden der Klägerin gegenüber wegen deren Verschulden bei den Vertragsverhandlungen Schadensersatzansprüche zu, die jeden denkbaren Zahlungsanspruch der Klägerin überstiegen. Aus diesem Grunde habe der Auskunftsanspruch auch nicht durch Teilurteil zuerkannt werden dürfen.

Die Revision hat auch insoweit keinen Erfolg. Sie hat nicht zu rügen vermocht, das Berufungsgericht habe verfahrenswidrig unberücksichtigt gelassen, die Parteien seien bei Vertragsabschluß von einem so hohen Provisionseinkommen des Beklagten ausgegangen, daß angesichts des vom Beklagten angegebenen monatlichen Provisionseinkommens von "nur" 4.000,-- DM von einem völligen Wegfall der Geschäftsgrundlage gesprochen werden könnte. Es beruht auch nicht auf

Verfahrensverstoß, wenn das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, daß nach dem Vorbringen des Beklagten nicht angenommen werden könne, seine etwaigen Schadensersatzansprüche seien so hoch, daß angesichts des nach seinem Provisionseinkommen zu berechnenden Provisionsanteils der Klägerin jeder Vergütungsanspruch der Klägerin entfalle. Unter den hier gegebenen Umständen ist es ferner rechtlich nicht angreifbar, wenn das Berufungsgericht ausführt, eine Beurteilung der gegenseitigen Ansprüche sei erst möglich, wenn Klarheit darüber bestehe, wie hoch das Provisionseinkommen des Beklagten bei der Firma B [REDACTED] sei.

VII. Da das Berufungsgericht demnach dem Antrag der Klägerin auf Auskunftserteilung zu Recht stattgegeben hat, ist die Revision des Beklagten als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Krüger-Nieland

Sprenkman

Merkel

v. Gamm

Schwerdtfeger