

2

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 60/75

URTEIL

Verkündet am

14. April 1976

S c h n u r r ,
Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Wilhelm N [REDACTED], G [REDACTED]-B [REDACTED], K [REDACTED]
Straße 49,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma F [REDACTED]-Chemie KG, G [REDACTED], Inhaber Hagen
F [REDACTED], I [REDACTED]straße 3,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. April 1976 durch die Richter Alff, Dr. Schönberg, Dr. Frhr. v. Gamm, Schwerdtfeger und Dr. Windisch

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 23. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 17. Januar 1975 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte, die Reinigungsmittel für die Getränkeindustrie, daneben Entkalkungs- und Entsteinungsmittel sowie sonstige Reinigungsmittel für gewerbliche Zwecke herstellt und vertreibt, beauftragte den Kläger durch Handelsvertretervertrag vom 13. Mai 1968 mit dem Vertrieb ihrer Erzeugnisse in einem näher bezeichneten Teil Westfalens. In § 8 des insoweit nicht vollständig ausgefüllten, formularmäßig abgefaßten Vertrages heißt es:

"Der Repräsentant verpflichtet sich, ausschließlich im Rahmen dieses Vertrages tätig zu werden. Bei Vertrags-

- 3 -

abschluß wurde der F (Beklagte) folgende Tätigkeit außerhalb dieses Vertrages zur Kenntnis gebracht und entgegenkommenderweise genehmigt bzw. anerkannt:
.....
.....

Die zeitliche Inanspruchnahme aus der beschriebenen Tätigkeit darf

..... 50% in Worten: ^{fünfzig}.....% der beruflichen Gesamtleistung nicht überschreiten. Die Übernahme sonstiger beruflicher Tätigkeiten, wie die Ausweitung der bisherigen Nebentätigkeiten, außerhalb dieses Vertrages sind nur nach Vereinbarung und Genehmigung durch die F möglich."

Mit Schreiben vom 18. Mai 1972 kündigte die Beklagte den Handelsvertretervertrag fristlos und untersagte dem Kläger weitere Kundenbesuche. Zur Begründung gab sie an, der Kläger habe ohne ihr Wissen einen Handelsvertretervertrag mit der Firma M M -H mbH D abgeschlossen und Geschäftskarten ihrer Handelsvertreter an diese Firma weitergeleitet.

Der Kläger hat der fristlosen Kündigung widersprochen und die Zahlung eines Ausgleichs nach § 89 b HGB verlangt. Er hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 30.000,-- DM nebst 5 % Zinsen seit Klagezustellung (28. Juli 1972) zu zahlen.



Die Beklagte hat geltend gemacht, ein wichtiger Grund zur Kündigung des Handelsvertretervertrages habe bereits darin gelegen, daß der Kläger ohne ihr Wissen und ohne ihre Erlaubnis eine weitere Vertretung übernommen habe. Zudem handele es sich bei der Firma M. um ein Konkurrenzunternehmen. Zwar habe diese Firma damals noch in der Hauptsache Öle und Schmierstoffe und nur in geringerem Umfang auch Reinigungsmittel vertrieben. Sie habe aber beabsichtigt, ihr Vertriebsprogramm auf andere Reinigungsmittel, auch die von der Beklagten vertriebenen, auszuweiten. Dem Kläger sei das bekannt gewesen, wie der von ihm mit der Firma M. abgeschlossene Handelsvertretervertrag ergebe. In einer mit der Firma M. abgeschlossenen Sondervereinbarung habe er sich zudem verpflichtet, für sie - die Beklagte - nur noch so lange tätig zu bleiben, bis die Firma M. in der Lage sei, entsprechende Produkte zu gleichen Bedingungen zu liefern. Ein weiterer besonderer Vertrauensbruch des Klägers liege darin, daß er versucht habe, Vertreter der Beklagten für die Firma M. abzuwerben, indem er Geschäftskarten dieser Vertreter an die Firma M. weitergeleitet habe.

Der Kläger ist diesem Vorbringen entgegengetreten. Er hat sich außerdem auf Verwirkung der von der Beklagten geltend gemachten Kündigungsgründe berufen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist zurückgewiesen worden.

Mit der Revision verfolgt der Kläger den Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht ist, wie das Landgericht, zu dem Ergebnis gelangt, dem Kläger stehe kein Ausgleichsanspruch zu, weil die Beklagte berechtigt gewesen sei, das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grunde wegen schuldhaften Verhaltens des Klägers zu kündigen (§ 89 b Abs. 3 HGB). Als wichtigen Grund hat es angesehen, daß der Kläger die Vertretung der Firma M., die für die Beklagte ein Konkurrenzunternehmen sei, übernommen und, was einen besonderen Vertrauensbruch darstelle, den Handelsvertreter Heinze für diese Firma zu gewinnen versucht habe.

II. Die Revision hat Erfolg.

1. Mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, daß die gleichzeitige Vertretung eines Konkurrenzunternehmens durch den Handelsvertreter in aller Regel einen schweren Verstoß gegen die dem Handelsvertreter obliegenden Treuepflichten darstellt und deshalb grundsätzlich die außerordentliche Kündigung rechtfertigt, auch wenn der Handelsvertretervertrag keine Konkurrenzklausel enthält (BGHZ 42, 59, 61). Dem Berufungsurteil kann aber nicht entnommen werden, daß die Firma M., deren Vertretung der Kläger im Februar 1972 übernahm, im Zeitpunkt der fristlosen Kündigung des Handelsvertretervertrages der Parteien durch die Beklagte (18. Mai 1972) bereits Konkurrenzzeugnisse vertrieben habe. Das Berufungsgericht stellt insoweit nur fest, aufgrund der Aussagen der Zeugen N., V. und K. sei bewiesen, daß sich sowohl die Beklagte als auch

die Firma M mit dem Vertrieb von Reinigungsmitteln befaßten. Diese Ausdrucksweise des Berufungsgerichts legt den Schluß nahe, daß damit auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung abgestellt wird. Maßgebend ist jedoch der Zeitpunkt der Kündigung (BGHZ 40, 13, 16).

Das Berufungsgericht läßt auch offen, welche Konkurrenzerzeugnisse der Firma M es meint. Für die Zeit bis zur Kündigungserklärung der Beklagten kommt, soweit ersichtlich, nur der Maschinenschnellreiniger RS 500 in Betracht. Hierzu hat der Kläger jedoch dargelegt, daß dieses Mittel einen wesentlich anderen Anwendungsbereich habe als vergleichbare Erzeugnisse der Beklagten. Hiermit hätte sich das Berufungsgericht jedenfalls auseinandersetzen müssen, ganz abgesehen davon, daß der Kläger auch behauptet hat, die Firma M habe dieses Erzeugnis erst ab Juni 1972 vertrieben.

Ein weiterer Rechtsfehler des Berufungsgerichts besteht darin, daß es nicht auf die unter Beweis gestellte Behauptung des Klägers eingegangen ist, die Beklagte habe geduldet, daß ihr Vertreter K sämtliche Erzeugnisse der Firma M vertrieben habe. Denn erweist sich diese Behauptung als richtig, kann sich daraus ergeben, daß die Beklagte auch durch die Tätigkeit des Klägers für die Firma M in ihren Interessen nicht wirklich beeinträchtigt wurde, sondern, wie behauptet worden ist, andere Gründe hatte, sich vom Kläger zu trennen. In die gleiche Richtung deutet der ebenfalls unter Beweis gestellte Vortrag des Klägers,

die Beklagte sei damit einverstanden, daß ihre Erzeugnisse von einer Firma B. & S. zusammen mit dem Mittel RS 500 vertrieben würden.

Das Revisionsgericht kann zwar die Entscheidung des Tatrichters, die das Vorliegen eines wichtigen Grundes bejaht oder verneint, nur beschränkt nachprüfen (BGH VersR 1961, 825). Es kann insbesondere die vom Tatrichter festgestellten Umstände nicht anders werten als dieser. Doch kann sich die revisionsrichterliche Nachprüfung darauf erstrecken, ob wesentliche Umstände übersehen oder nicht ausreichend gewürdigt worden sind und ob Verfahrensverstöße vorliegen. Darum handelt es sich im Streitfall. Es fehlt hinsichtlich der vom Berufungsgericht angenommenen vertragswidrigen Konkurrenztaetigkeit des Klägers an der erforderlichen Berücksichtigung der hierzu vom Kläger vorgetragenen Umstände. Hierin liegt, wie die Revision zu Recht rügt, ein Verstoß gegen § 286 ZPO.

2. Das Berufungsgericht hat auch nicht ausreichend begründet, weshalb es in dem Versuch des Klägers, den Handelsvertreter H. - jetzt Verkaufsleiter der Beklagten - für die Firma M. zu gewinnen, einen besonderen Vertrauensbruch sieht. Wenn es dem Kläger, wie er vorgetragen hat, in der ersten Januarhälfte 1972 auf der Vertretertagung in B., als er H. ansprach, darum ging, diesem eine Schmiermittelvertretung zur weiteren Auslastung zu verschaffen, dann liegt darin noch nicht ohne weiteres eine Vertragsverletzung. Denn

der Kläger selbst hatte, wie er vorgetragen hat, eine solche zweite Vertretung mit Billigung der Beklagten von Anfang an, und es soll darin auch eine sinnvolle Ergänzung des Vertriebsprogramms der Beklagten gelegen haben. Daß er die Schmiermittel jetzt nicht mehr, wie bei Beginn des Vertrages, für die Firma C [REDACTED], sondern für die Firma M [REDACTED] vertrieb, ändert daran noch nichts, zumal die Beklagte, wie ebenfalls behauptet worden ist, bereits auf der Vertretertagung in B [REDACTED] auf die Firma M [REDACTED] hingewiesen worden sein soll. Der Kläger konnte nach seinem Vortrag auch davon ausgehen, daß H [REDACTED], wie er selbst und K [REDACTED], eine zweite Vertretung übernehmen dürfe, ohne seinen Vertrag mit der Beklagten zu verletzen, oder daß H [REDACTED] doch selbst klären werde, ob die Beklagte mit der Übernahme dieser weiteren Vertretung einverstanden sei.

3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts läßt sich nicht mit der Begründung aufrechterhalten, daß der Kläger von den wirklichen Absichten der Firma M [REDACTED] Kenntnis gehabt und diese in dem Bestreben unterstützt habe, ihr Programm auf Reinigungsmittel der von der Beklagten hergestellten Art auszuweiten und auch die Bezirksvertreter der Beklagten mit dem Kundstamm an sich zu ziehen. Der Kläger hat bestritten, von derartigen Absichten der Firma M [REDACTED] damals schon Kenntnis gehabt zu haben, er will für die Firma M [REDACTED] bis zur Kündigung seines Vertrages mit der Beklagten durch deren Schreiben vom 18. Mai 1972 überhaupt nur das Langzeitschmiermittel "MOLUP-ALLOY" vertrieben haben. Den Handelsvertretervertrag mit der

Firma M. und die diesen Vertrag ergänzende Sondervereinbarung hat er nach seiner Einlassung erst im Juni 1972 unterzeichnet. Jedenfalls ist in dieser Hinsicht nichts gegen ihn festgestellt.

4. Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob allein schon die Übernahme einer neuen Vertretung durch den Kläger ohne Genehmigung der Beklagten ein wichtiger Grund zur Kündigung des Handelsvertretervertrages gewesen sein könne. Es bestünden dagegen auch Bedenken, weil in § 8 des Handelsvertretervertrages nicht ausgefüllt ist, welche anderen Tätigkeiten des Klägers genehmigt seien, wohl aber zum Ausdruck gebracht worden ist, daß die zeitliche Inanspruchnahme des Klägers durch andere Tätigkeiten 50 % der Gesamtbelastung nicht übersteigen dürfe. Danach liegt es nahe, § 8 dahin auszulegen, daß es entscheidend nur auf den Umfang der anderweitigen Tätigkeit des Klägers ankommen sollte und in dem Übergang zu einem anderen Schmiermittellieferanten ohne Genehmigung der Beklagten noch nicht ein Verstoß gegen diese Bestimmung gesehen werden kann.

III. Das Berufungsurteil kann daher keinen Bestand haben. Die Sache muß an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, weil es auf eine weitere Klärung der tatsächlichen Zusammenhänge und insbesondere auf eine tatrichterliche Gesamtwürdigung aller für und gegen das Vorliegen eines wichtigen Grundes sprechenden Umstände ankommt.

Das Berufungsgericht wird insbesondere zu klären haben, welche Erzeugnisse der Kläger bis zum 18. Mai 1972 als Handelsvertreter der Firma M vertrieben hat und ob es sich dabei um Mittel handelte, die sich in ihrem Anwendungsbereich mit von der Beklagten hergestellten und in den Verkehr gebrachten Reinigungsmitteln ganz oder teilweise deckten. Unabhängig davon kann von Bedeutung sein, ob und seit wann der Kläger von den Bestrebungen der Firma M, ihr Vertriebsprogramm auf Reinigungsmittel der von der Beklagten hergestellten Art auszuweiten, Kenntnis hatte und ob er diese Bestrebungen unterstützte, ohne sich hierüber mit der Beklagten zu verständigen oder auch nur darauf vertrauen zu können, daß es insoweit zu einer Absprache zwischen der Beklagten und der Firma M kommen werde. Verhandlungen zwischen beiden Firmen über die Belieferung der Firma M mit Erzeugnissen der Beklagten haben im Februar 1972 unstreitig stattgefunden. Für die erforderliche Gesamtwürdigung kann es weiter darauf ankommen, ob und aus welchen Gründen es die Beklagte zuließ, daß ihr Vertreter K und die Firma B & S Mittel aus dem Vertriebsprogramm der Firma M vertrieben, sie aber nicht hinnehmen wollte, daß sich der Kläger in gleicher Weise betätigte. Im Hinblick auf diese Besonderheiten wird auch zu erwägen sein, ob die Beklagte dem Kläger nicht erst hätte Gelegenheit geben müssen, seine Beziehungen zur Firma M neu zu ordnen bzw. abubrechen, bevor sie ihm fristlos kündigte. Wenn der Kläger, wie behauptet worden ist, mit besonderem Erfolg für sie tätig war und in seinem Bezirk beträchtliche Umsätze für sie erzielte, be-

stand dazu umso mehr Anlaß. Andererseits kann es insoweit auf den Inhalt der bisher nicht vorgelegten Schreiben vom 28. April 1972 (Beklagte an Kläger) und 4. Mai 1972 (Kläger an Beklagte) ankommen. Allgemein ist zu beachten, daß auf schutzwürdige Belange des Handelsvertreters bereits bei der Prüfung der Frage Rücksicht zu nehmen ist, ob ein von ihm verschuldeter wichtiger Grund zur Kündigung des Vertragsverhältnisses vorliegt; denn der Ausgleichsanspruch nach § 89 b HGB ist nicht nur in seiner Bemessung, sondern auch in seiner Entstehung weitgehend von Billigkeitserwägungen abhängig, wie der Bundesgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat (BGHZ 24, 214, 222; 45, 268, 270; 52, 5, 7).

Das Berufungsgericht hat auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden.

Alff

Schwerdtfeger

Schönberg

Windisch

v. Gamm