

VII ZR 103/62

Verkündet
am 21. Oktober 1963
Woitscheck,
Justizobersekretär
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 R [REDACTED] & Co., Gardinenschienenfabrik, W [REDACTED]
[REDACTED], H [REDACTED] strasse [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Heinrich Ra [REDACTED], R [REDACTED]-S [REDACTED]
[REDACTED], G [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 21. Oktober 1963 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Rietschel,
Dr. Heilmann-Trosien, Erbel und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das
Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Stuttgart vom 17. April 1962
aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der
Revision, an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war vom 1. Mai 1956 bis 31. Januar 1957 und wieder seit dem 1. Mai 1957 Handelsvertreter der Beklagten.

Am 13. März 1960 beanstandete der Kläger eine Provisionsabrechnung der Beklagten. In ihrem Antwortschreiben vom 14. März 1960 beschwerte die Beklagte sich über eine zu geringe Tätigkeit des Klägers und kündigte das Vertragsverhältnis. Bei einer mündlichen Besprechung am 23. März 1960 kündigte die Beklagte dem Kläger fristlos und bestätigte dies mit Schreiben vom 28. März 1960. Darin führte sie als Kündigungsgründe an, der Kläger habe über sie unwahre und geschäftsschädigende Äußerungen gemacht und sie als kreditunwürdig hingestellt; er habe ferner seine Schweigepflicht verletzt, indem er Kunden Mitteilungen über Materialzusammensetzungen, Materiallieferanten und die Hersteller von Zubehörteilen gemacht habe.

Der Kläger hält die fristlose Kündigung der Beklagten für unbegründet. Er hat in diesem Rechtsstreit u.a. beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm einen Ausgleich von 7.300 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie hat die Voraussetzungen für einen Ausgleichsanspruch des Klägers bestritten, insbesondere geltend gemacht, sie habe das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grunde wegen schuldhaften Verhaltens des Klägers kündigen können. Außer den in ihrem Schreiben vom 28. März 1960 angeführten Gründen hat die Beklagte sich darauf berufen, der Kläger habe die Kundenwerbung vernachlässigt und selbst die größeren Kunden nicht besucht; er habe den Kunden teilweise zu niedrige Preise berechnet und sie (die Beklagte) dadurch erheblich geschädigt. Ferner sei der Kläger entgegen der Vereinbarung,

- 3 -

daß er keine andere Vertretung übernehmen solle, für die Konkurrenzfirma C.D. H. tätig geworden.

Das Landgericht hat in einem Teilurteil u.a. den Ausgleichsanspruch des Klägers als unbegründet zurückgewiesen. Das Oberlandesgericht hat diesen Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte insoweit die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die von der Beklagten im Berufungsverfahren gegen den Kläger noch erhobenen Vorwürfe, nämlich seine Tätigkeit für die Firma H. und seine Äußerungen gegenüber den Zeugen M. und K., seien nicht so schwerwiegend, daß der Beklagten die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht mehr zuzumuten gewesen wäre.

Der erkennende Senat hat schon des öfteren ausgesprochen (so zuletzt im Urteil vom 24. Juni 1963 - VII ZR 45/62), daß das Revisionsgericht eine Entscheidung des Tatrichters über das Bestehen oder Nichtbestehen eines wichtigen Kündigungsgrundes nur in beschränktem Umfang nachprüfen kann, nämlich nur daraufhin, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt hat, ob ihm Verfahrensverstöße unterlaufen sind, ob es etwa wesentliche Tatumstände übersehen oder nicht vollständig gewürdigt oder Erfahrungssätze verletzt hat.

Auch bei Berücksichtigung dieser beschränkten Nachprüfungsbefugnis des Revisionsgerichts erweist sich im vorliegenden Fall die Revision als begründet.



1.) Das Berufungsgericht hält eine ausdrückliche Abrede zwischen den Parteien, daß der Kläger keine weitere Vertretung übernehmen durfte, nicht für bewiesen (BU 11). Das ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Das Berufungsgericht verkennt jedoch nicht, daß der Kläger auch ohne dahingehende Vereinbarung kraft der Treupflicht des Handelsvertreters (§ 86 HGB) verpflichtet war, jede Tätigkeit für andere Firmen zu unterlassen, die die Interessen der Beklagten verletzen konnte. Es verneint aber die tatsächlichen Voraussetzungen hierfür, weil die Beklagte die von der Firma H [REDACTED] bezogenen Zubehörteile zu ihren Gardinenschienengarnituren nur nebenbei vertrieben habe und diese für sie weder mengen- noch preismäßig ins Gewicht gefallen seien. Der Kläger habe daher durch den Verkauf dieser Zubehörteile für die Firma H [REDACTED] die Interessen der Beklagten nicht ernstlich beeinträchtigen können (BU 12/13).

2.) Gegen diese Begründung bestehen, wie der Revision zuzugeben ist, rechtliche Bedenken.

a) Zunächst fehlt es an hinreichenden tatsächlichen Feststellungen für die Annahme, daß die von der Firma H [REDACTED] bezogenen Zubehörteile für die Beklagte "weder mengen- noch preismäßig ins Gewicht fielen".

b) Unstreitig vertrieben sowohl die Firma H [REDACTED] als auch die Beklagte gewisse Zubehörteile zu Gardinenschienen. Die Beklagte war an dem Verkauf dieser Zubehörteile interessiert, um ihren Kunden vollständige Garnituren liefern zu können. Sie hat ferner mit Recht darauf hingewiesen, daß der Kläger bei seiner Tätigkeit für die Firma H [REDACTED] die von dieser selbst hergestellten Erzeugnisse billiger anbieten konnte, als die Beklagte sie zu liefern vermochte.

Unter diesen Umständen mußte es dem Kläger mindestens zweifelhaft erscheinen, ob die Übernahme der Vertretung der Firma H[REDACTED] mit den Interessen der Beklagten vereinbar sei und ob diese damit einverstanden sein werde. Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs und der erkennende Senat haben in Übereinstimmung mit der sonstigen Rechtsprechung und dem Schrifttum wiederholt zum Ausdruck gebracht, der Handelsvertreter sei, wenn er eine andere Vertretung übernehmen wolle, schon in Zweifelsfällen, sofern nur die Möglichkeit bestehe, daß seine anderweitige Betätigung die Interessen des Unternehmers beeinträchtige, verpflichtet, diesen in Kenntnis zu setzen und seine Zustimmung einzuholen (vgl. dazu LM Nr. 1 zu § 89 a HGB; BGH in MDR 1954, 606 und in BB 1958, 425; ferner die Urteile des erkennenden Senats vom 2. Februar 1961 VII ZR 253/59 und vom 10. Juli 1961 VII ZR 252/59; Schlegelberger-Schroeder Komm. zum HGB 4. Aufl. § 86 Anm. 40-42).

An dieser Ansicht ist festzuhalten. Sie rechtfertigt sich aus der Treupflicht des Handelsvertreters gegenüber dem Unternehmer und aus der Berufsauffassung und Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Kaufmanns (§§ 86 Abs. 3, 347 Abs. 1 HGB), ist auch am besten geeignet, spätere Streitigkeiten über die Zulässigkeit einer weiteren Vertretung zu vermeiden.

Der Kläger hat eine derartige Fühlungnahme mit der Beklagten unterlassen. Es liegt nahe, daß im Hinblick hierauf seine Tätigkeit für die Firma H[REDACTED] als wichtiger Kündigungsgrund zu werten ist. Es wird jedoch zu prüfen sein, ob nicht besondere Umstände eine andere Beurteilung rechtfertigen.

16

c) Das Berufungsgericht hat auch zu Unrecht entscheidend darauf abgestellt, daß die Tätigkeit des Klägers für die Firma H [REDACTED] die Interessen der Beklagten nicht ernstlich habe beeinträchtigen können. Entscheidend ist, ob dadurch eine wesentliche Störung des Vertrauensverhältnisses zwischen den Parteien eingetreten ist. Dieser Gesichtspunkt ist für die Beurteilung von Kündigungsgründen im Verhältnis zwischen Unternehmer und Handelsvertreter meist wichtiger als eine tatsächliche Schädigung des Unternehmers durch das Verhalten des Handelsvertreters, die ohnehin meist schwer festzustellen ist (vgl. dazu BGH in BB 1956, 95).

Der Sachverhalt muß daher insbesondere nach der Richtung gewürdigt werden, ob das Vertrauen der Beklagten, der Kläger werde ihre Interessen wahren, nicht empfindlich dadurch erschüttert worden ist, daß dieser die von ihr vertriebenen Zubehörteile auch unmittelbar für eine Herstellerfirma verkaufte, und vor allem dadurch, daß er das längere Zeit hindurch tat, ohne die Beklagte davon zu verständigen.

d) Nach Ansicht des Berufungsgerichts läßt sich nicht ausschließen, daß die Beklagte genaue Kenntnis von dieser Tätigkeit des Klägers erst während des Rechtsstreits erhalten hat. Dafür spricht auch die Darstellung der Beklagten noch im Schriftsatz vom 3. Mai 1960 (S. 7 und 8), sie habe Anhaltspunkte bzw. es sei wahrscheinlich, daß der Kläger auch für eine Konkurrenzfirma arbeite. Andernfalls hätte die Beklagte ihre Behauptung in bestimmter Form vorgetragen.

Daraus, daß die Beklagte nicht alsbald alle zur Klärung ihres Verdachts geeigneten Schritte unternommen hat, folgt aber nicht, daß sie sich auf den Kündigungsgrund nicht mehr berufen konnte, nachdem sie den genauen

Sachverhalt erfahren hatte. Vorher konnte die Beklagte nicht abschließend beurteilen, inwieweit eine anderweitige Tätigkeit des Klägers ihre Interessen berührte. Das Berufungsgericht durfte deshalb nicht annehmen, die Beklagte habe eine Tätigkeit des Klägers, die ihr nach Inhalt und Umfang noch nicht näher bekannt war, früher nicht besonders wichtig genommen.

3.) Hiernach bedarf die Vertretertätigkeit des Klägers für die Firma H [REDACTED] unter den vorerörterten Gesichtspunkten einer weiteren tatsächlichen Würdigung, die nur dem Tatrichter möglich ist. Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Dieses wird erforderlichenfalls auch die anderen von der Beklagten geltend gemachten Kündigungsgründe neu zu würdigen haben.

a) Es hat insbesondere Gelegenheit, seine Auffassung zu überprüfen, der Kläger habe nicht mit "Reaktionen" der Frau K [REDACTED] auf seine mehrfachen Äußerungen über die finanziellen Verhältnisse der Beklagten zu rechnen brauchen.

b) Das Berufungsgericht geht anscheinend davon aus, daß die Beklagte sich auf eine unzureichende Tätigkeit des Klägers im Berufungsverfahren nicht mehr berufen habe. Die Revision verweist darauf, daß die Beklagte im zweiten Rechtszug auf ihren erstinstanzlichen Sachvortrag Bezug genommen habe.

Das trifft zu. Der Kläger hat aber das diesbezügliche Vorbringen der Beklagten bestritten, und die Beklagte hat ihre erstinstanzlichen Beweisanträge im Berufungsverfahren nicht wiederholt (vgl. dazu BGHZ 35, 103, 106). Es ist ihr jedoch unbenommen, das in der neuen Berufungsverhandlung nachzuholen.

c) Bei der Gesamtwürdigung des Verhaltens des Klägers wird zu beachten sein, daß zur Rechtfertigung einer fristlosen Kündigung des Unternehmers nicht die Feststellung erforderlich ist, der Handelsvertreter habe diesen bewußt schädigen wollen. Entscheidend ist vielmehr, wie dargelegt, ob die dem Kläger vorgeworfenen Handlungen, wenn schon nicht einzeln, so doch in ihrer Zusammenwirkung das Vertrauen der Beklagten zu ihm erschüttert haben und daher eine Fortsetzung des Vertragsverhältnisses - auch nur bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist - ihr nicht zugemutet werden kann. In diesem Zusammenhang kann auch von Bedeutung sein, welche der von ihr angeführten Kündigungsgründe der Beklagten erst nach dem 14. März 1960 bekannt geworden sind und sie veranlaßt haben, ihre ordentliche Kündigung von diesem Tag in eine fristlose umzuwandeln.

d) Da der endgültige Erfolg der Revision noch ungewiß ist, ist die Entscheidung über deren Kosten dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Winkelmann

Rietschel

Heimann-Trosien

Erbel

Finke