

2070 027

NL

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 132/65

URTEIL

Verkündet am
23. Oktober 1967
Horn,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Kurt W [REDACTED], O [REDACTED], V [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagten, Widerklägers, Berufungs-
klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma B [REDACTED] & Co., Schloß- und Beschlägefabrik,
H [REDACTED], vertreten durch den Gesellschafter Kaufmann
Karl B [REDACTED], H [REDACTED], G [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungs-
beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Oktober 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 8. Juli 1965 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin betraute den Beklagten durch schriftlichen Vertrag vom 15. September 1959 mit der Vertretung "für die von ihr hergestellten Beschläge für die Polstermöbelindustrie". Nach VI des Vertrages durfte vom Beklagten während der Vertragsdauer "kein Konkurrenzunternehmen vertreten bzw. direkt oder indirekt betrieben werden".

Die Klägerin ließ im Jahre 1962 durch den Schlosser W. in Lohnarbeit Rollfüße fertigen. Nachdem sie im Laufe des Jahres 1962 gegenüber dem Beklagten und einigen Kunden die Herstellung von Drehgestellen für Polstermöbel abgelehnt hatte, vereinbarte der Beklagte im Januar 1963

- 3 -

mit W. die Herstellung solcher Drehgestelle und übernahm deren Alleinverkauf. Als die Klägerin am 28. August 1963 dem Beklagten gegenüber die Absicht äußerte, nunmehr die Produktion von Drehgestellen aufzunehmen, eröffnete der Beklagte ihr, daß er diesen Artikel bereits für eine andere Firma vertreibe. Am 1. Januar 1964 gründeten W., der Beklagte und eine Frau N. die Hans W. KG Eisen- und Metallwarenfabrik. Der Beklagte wurde zunächst Kommanditist, später - im Frühjahr 1964 - persönlich haftender Gesellschafter. Die KG setzte insbesondere die Herstellung von Drehgestellen für Polstermöbel fort.

Mit Schreiben vom 29. Januar 1964 kündigte die Klägerin dem Beklagten fristlos, weil er vertragswidrig für die Konkurrenz tätig geworden sei und zu diesem Zweck eine Kommanditgesellschaft gegründet habe.

Die Klägerin hat mit der Klage u.a. beantragt,

festzustellen, daß das Vertreterverhältnis wegen schuldhaften Verhaltens des Beklagten durch ihre fristlose Kündigung spätestens zum 31. Januar 1964 beendet worden sei.

Der Beklagte hat Widerklage erhoben und mit dieser zuletzt beantragt,

1. festzustellen, daß die Klägerin verpflichtet sei, ihm Schadensersatz in Höhe von 3 % der Umsätze zu zahlen, die sie in der Zeit vom 1. Februar bis 15. Mai 1964 innerhalb seines Vertreterbezirks erzielt habe,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



2. die Klägerin zu verurteilen, ihm 11.000 DM Ausgleich zu zahlen.

Er hat die Auffassung vertreten, das Konkurrenzverbot habe sich nur auf die von ihm für die Klägerin vertriebenen Beschläge bezogen, Drehgestelle seien keine Beschläge. Die Klägerin habe daher keinen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung gehabt. Sie habe ihr etwaiges Kündigungsrecht auch verwirkt, weil sie davon erst Ende Januar 1964 Gebrauch gemacht habe, nachdem sie schon im August 1963 von seiner Zusammenarbeit mit W. erfahren habe.

Das Landgericht hat durch Teilurteil festgestellt, das Vertragsverhältnis der Parteien sei durch die fristlose Kündigung der Klägerin spätestens zum 31. Januar 1964 beendet worden; die Widerklage hat es abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine Anträge zur Klage und Widerklage weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Beklagte habe durch seinen Eintritt als Kommanditist in die Hans W. KG und die Übernahme des Alleinverkaufs für diese Gesellschaft der Klägerin einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung gegeben.

Nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats kann das Revisionsgericht eine Entscheidung darüber, ob im Einzelfall ein wichtiger Kündigungsgrund gegeben war oder nicht, nur beschränkt nachprüfen, nämlich daraufhin, ob der Tatrichter den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt hat, ob ihm gerügte Verfahrensverstöße unterlaufen sind, ferner ob er wesentliche Tatumstände übersehen oder nicht vollständig gewürdigt oder Erfahrungssätze verletzt hat. Die Wertung der Einzelheiten des Falles durch den Tatrichter bindet das Revisionsgericht grundsätzlich.

Einen Rechtsfehler der vorbezeichneten Art läßt das angefochtene Urteil nicht erkennen. Alle Revisionsangriffe haben daher keinen Erfolg.

1.) Das Berufungsgericht hat die Entscheidung zu Ungunsten des Beklagten darauf abgestellt, daß dieser sich an der Gründung und dem Geschäftsbetrieb der W [REDACTED] KG beteiligt hat. Das ist rechtlich nicht zu mißbilligen.

Es kommt nicht darauf an, wie die vertragliche Konkurrenzklausel zu verstehen ist. Das Berufungsgericht hat mit Recht hervorgehoben, der Beklagte sei schon kraft Gesetzes (§ 86 HGB) verpflichtet gewesen, die Interessen der Klägerin wahrzunehmen. Er mußte also alles unterlassen, was diese Interessen zu beeinträchtigen geeignet war (vgl. LM Nr. 1 zu § 89 a HGB und die Urteile des erkennenden Senats vom 21. März 1966 VII ZR 116/64 sowie vom 27. Oktober 1966 VII ZR 158/64). Daher durfte er keinesfalls sich als Gesellschafter der KG an der Produktion und dem Vertrieb von Drehgestellen beteiligen,

nachdem die Klägerin ihm im August 1963 ihre Absicht mitgeteilt hatte, ihrerseits die Herstellung solcher Gestelle aufzunehmen.

Dazu kommt, daß die Klägerin nach der Feststellung des Berufungsgerichts schon seit 1959 Rollfüße hergestellt hatte und daß Rollfüße und Drehgestelle nach seiner rechtsirrtumsfreien Auffassung als Konkurrenzserzeugnisse anzusehen sind. Eines Sachverständigengutachtens bedurfte es nicht, um sich diese Überzeugung zu bilden.

2.) Die Wertung des Verhaltens des Beklagten wird nicht dadurch berührt, daß der Beklagte auch andere Vertretungen übernommen hatte. Das war der Klägerin bekannt, und es handelte sich dabei nicht um Konkurrenzunternehmen.

3.) Unerheblich ist, daß die Klägerin die Drehgestelle in der Folgezeit nicht selbst in ihrem Betrieb hergestellt, sondern die Herstellung einem anderen Unternehmer in Lohnarbeit übertragen hat. Die Rechte und Pflichten des Beklagten der Klägerin gegenüber wurden dadurch nicht geändert.

4.) Es kommt auch nicht darauf an, daß die Klägerin nach Aufnahme der Produktion von Drehgestellen diese nur an einen Abnehmer, die Firma B [REDACTED], geliefert hat. Das hat sich erst nach der Kündigung der Klägerin ergeben. Der Beklagte konnte vorher nicht wissen, wie sich der Absatz der Klägerin in diesen Artikeln entwickeln werde; er kann also aus diesem Umstand nichts zu seinen Gunsten herleiten.

5.) Der Beklagte kann der Klägerin nicht vorwerfen, sie habe ihre Maßnahmen zur Vorbereitung der neuen Produktion vor ihm verheimlicht. Der Unternehmer ist nicht verpflichtet, seinen Handelsvertreter in jedem Stadium über seine Pläne zu unterrichten. Im übrigen liegt es nahe, daß damals das Vertrauen der Klägerin zum Beklagten schon erschüttert war, nachdem sie im August 1963 erfahren hatte, daß er seit Januar 1963, ohne sie davon zu verständigen, sich mit W. [REDACTED] zur Herstellung von Drehgestellen verbunden hatte.

6.) Die Revision macht ferner geltend, der Beklagte habe nicht damit zu rechnen brauchen, daß die Klägerin die Produktion von Drehgestellen aufnehmen werde, nachdem sie das mehrfach ihm und Kunden gegenüber abgelehnt habe. Das Berufungsgericht hat aber - für das Revisionsgericht bindend - angenommen, daraus sei kein Verzicht der Klägerin auf diese Produktion für die Zukunft herzuleiten gewesen. Der Beklagte durfte jedenfalls, seitdem ihm die Klägerin im August 1963 ihre Sinnesänderung bekannt gegeben hatte, nicht ohne Rücksicht auf ihre Interessen und ohne eine Verständigung mit ihr den Vertrieb von Drehgestellen fortsetzen und sogar durch Gründung der KG intensivieren.

Es kommt demgegenüber nicht darauf an, ob der Beklagte vorher in den Jahren 1962, 1963 mit dem Betriebsleiter der Klägerin L. [REDACTED] mehrfach über seine Pläne zur Herstellung der Drehgestelle gesprochen hat und ob der Inhaber der Klägerin früher gelegentlich die Absicht geäußert haben mag, sich zur Ruhe zu setzen.

7.) Zu Unrecht beruft sich die Revision darauf, daß die Klägerin ihr Kündigungsrecht verwirkt habe. Das Berufungsgericht hat erst in der Beteiligung des Beklagten an der Gründung der KG den einen wichtigen Kündigungsgrund darstellenden Eingriff in den Interessenbereich der Klägerin gesehen. Es hat in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, daß die KG mit 10 Beschäftigten eine größere Kapazität und damit einen höheren Marktanteil gewinnen konnte als der bisherige Betrieb W. mit zwei Arbeitern. Insbesondere aber mußte die Klägerin aus diesem Schritt des Beklagten schließen, daß er trotz ihrer Mitteilung, sie wolle die Herstellung von Drehgestellen aufnehmen, an einer eigenen Betätigung auf diesem Gebiet festzuhalten entschlossen sei. Unter diesen Umständen war eine weitere vertrauensvolle Zusammenarbeit der Parteien nicht möglich. Die Klägerin konnte daher, nachdem sie von der Gründung der KG erfahren hatte, die fristlose Kündigung aussprechen, und hat das auch ohne Zögern getan.

8.) In jedem Fall mußte es dem Beklagten zweifelhaft erscheinen, ob er zur Zusammenarbeit mit W. bei der Herstellung und dem Vertrieb von Drehgestellen der Klägerin gegenüber berechtigt war oder nicht. Wie der Bundesgerichtshof des öfteren zum Ausdruck gebracht hat, muß der Handelsvertreter schon in Zweifelsfällen dieser Art den Unternehmer von seinen Absichten unterrichten und dessen Zustimmung einholen (vgl. LM Nr. 1 zu § 89 a HGB und die Urteile des Senats vom 21. März und 25. April 1966 VII ZR 116 und 89/64). Der Beklagte durfte daher keinesfalls ohne vorherige Aussprache mit der Klägerin sich an der Gründung der KG be-

teiligen. Nach der ausdrücklichen Feststellung des Berufungsgerichts war aus dem Verhalten der Klägerin ihm gegenüber ein Einverständnis mit seiner Handlungsweise nicht zu entnehmen. Der Beklagte hat übrigens selbst nicht behauptet, daß die Klägerin von seinem Plan, sich an der Gründung der KG zu beteiligen, vorher gewußt habe.

9.) Nachdem der Beklagte diesen Schritt getan hatte, brauchte die Klägerin ihn nicht mehr von seinem vertragswidrigen Tun abzumahnern, bevor sie ihm fristlos kündigte. Sie konnte der Auffassung sein, dazu sei es nunmehr zu spät und das sei zwecklos, nachdem der Beklagte sich durch die Gesellschaftsgründung festgelegt hatte.

10.) Für die Entscheidung, ob ein wichtiger Kündigungsgrund vorliegt, kommt es nach allgemeiner Auffassung entscheidend darauf an, ob dem Kündigenden eine Fortsetzung des Vertreterverhältnisses nicht mehr zuzumuten ist; das ist insbesondere dann anzunehmen, wenn sein Vertrauen zu dem Vertragspartner durch dessen Verhalten erschüttert ist. Das Berufungsgericht hat diese Voraussetzungen in Ausübung seines tatrichterlichen Ermessens ohne Rechtsirrtum bejaht. Die Revision hat nichts vorgebracht, was dieser Annahme entgegenstände; ihr Hinweis, der Vertrieb der Drehgestelle durch den Beklagten habe der Klägerin nur als Vorwand für die Kündigung gedient, ist jedenfalls nicht mit einer Bezugnahme auf Tatsachenvortrag in den Vorinstanzen belegt.

11.) Da hiernach die fristlose Kündigung der Klägerin gerechtfertigt war, erweist sich die Revision des

Beklagten sowohl zur Klage als zur Widerklage als unbegründet. Dem Beklagten steht auch der mit dem zweiten Widerklageantrag geltend gemachte Ausgleichsanspruch nicht zu, weil ihm nach der Feststellung des Berufungsgerichts ein schuldhaftes Verhalten zur Last fällt (§ 89 b Abs. 3 Satz 2 HGB).

12.) Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

Heimann-Trosien	Rietschel	Erbel
Meyer	Finke	