

VII ZR 228/62

2231 040

Verkündet
am 17. Februar 1964
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

des Kaufmanns Valentin M [REDACTED] in Mö [REDACTED],
J [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Handelsvertreter Karl-Heinz M e [REDACTED] in
Mö [REDACTED], Sch [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 17. Februar 1964 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundes-
richter Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Hubert Meyer und
Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das
Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Düsseldorf vom 25. Oktober 1962 im Kostenpunkt
und insoweit aufgehoben, als es die Widerklage
abgewiesen hat.

In diesem Umfang wird die Sache zur neuen
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war einziger Handelsvertreter für die beiden E-~~W~~-Werke (Metallveredlungsbetriebe) in D-~~W~~ und in N-~~W~~. Mit der Inhaberin des N-~~W~~ Werkes hatte der Kläger einen schriftlichen Vertrag vom 15. Juli 1959 geschlossen, in dessen § 7 ab 16. Oktober 1959 eine Kündigungsfrist von 3 Monaten "zum Kalendervierteljahr" vereinbart war. Im Juni und November 1960 erwarb der Beklagte die beiden Betriebe. Der Kläger setzte seine Handelsvertretertätigkeit fort. Ein neuer schriftlicher Vertrag wurde zwischen den Parteien, die miteinander befreundet waren, nicht abgeschlossen.

Vom 9. Mai 1961 an war der Kläger für etwa 3 Wochen auf Urlaub in Italien. Am 12. Mai 1961 schrieb ihm der Beklagte:

"Ich nahm Kenntnis davon, daß Du lt. Deinem Schreiben v. 9.5.1961 in Urlaub gefahren bist. Der Ordnung halber wäre es jedoch Pflicht gewesen, mich so zeitig von dem Urlaubsbeginn zu verständigen, damit ich auf irgend eine Art die Kundschaft pflegen konnte. Nach Rückkehr bitte ich umgehend mit mir in Verbindung zu treten."

Mit Schreiben vom 2. Juni 1961 kündigte der Beklagte das Vertragsverhältnis fristlos mit der Begründung, der Kläger sei, ohne ihn vorher zu verständigen, in Urlaub gefahren. Die Vernachlässigung der Kundschaft habe einen unüberschbaren Schaden zur Folge gehabt. Außerdem habe der Kläger ohne seine Genehmigung die Urlaubsreise mit dem betriebseigenen Fahrzeug gemacht.

Der Kläger hat mit der Klage beantragt, festzustellen, daß das Vertragsverhältnis der Parteien nicht durch die Kündigung des Beklagten vom 2. Juni 1961 fristlos erloschen sei.

Er hat vorgetragen, er habe einige Wochen vor Urlaubsantritt dem Beklagten auf einem Zettel die geplante Reise angekündigt. Da er das Kraftfahrzeug im wesentlichen unterhalten habe, habe er es auch im Urlaub benutzen dürfen.

Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Er hat das Vorbringen des Klägers bestritten und die fristlose Kündigung ferner darauf gestützt, daß der Kläger trotz häufiger Mahnung nur unzureichend gearbeitet habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Im zweiten Rechtszug hat der Beklagte mit Widerklage beantragt, festzustellen, daß das Handelsvertreterverhältnis der Parteien durch seine Kündigung vom 2. Juni 1961 fristlos beendet worden sei.

Der Kläger hat beantragt, die Berufung des Beklagten unter Abweisung der Widerklage zurückzuweisen.

Die Klage haben beide Parteien in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Das Oberlandesgericht hat ausgesprochen, daß die Klage in der Hauptsache erledigt sei, und die Widerklage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine Widerklage weiter. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Wie der erkennende Senat schon oft ausgesprochen hat, ist die Wertung der für eine fristlose Kündigung geltend gemachten Gründe grundsätzlich Sache des Tatrichters. Das Revisionsgericht hat aber nachzuprüfen, 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 (vgl. dazu LM Nr. 10 zu § 626 BGB und letztthin das Urteil des erkennenden Senats vom 28. November 1963, VII ZR 90/62).



2.) Nach den Ausführungen im angefochtenen Urteil ist davon auszugehen, daß der Kläger in allen drei ihm vorgeworfenen Punkten sich eine Pflichtverletzung hat zuschulden kommen lassen. Das Berufungsgericht hält gleichwohl die fristlose Kündigung des Beklagten nicht für gerechtfertigt, aber nur deshalb, weil es annimmt, der Beklagte hätte das Vertragsverhältnis der Parteien durch ordentliche Kündigung zum 30. Juni 1961 beenden können, es sei ihm zuzumuten gewesen, den Ablauf dieser kurzen Frist abzuwarten.

3.) Mit Recht rügt die Revision, daß das Berufungsgericht hierbei den Vertrag vom 15. Juli 1959 zwischen dem Kläger und der Vorbesitzerin des E-[REDACTED]-Werkes in N-[REDACTED] nicht berücksichtigt hat. Der Inhalt dieses Vertrages ist Gegenstand des Rechtsstreits geworden, wie sich aus der Bezugnahme des Berufungsgerichts auf die Akten ergibt, zu denen der Vertrag gelangt ist. Der Kläger hat in der Klageschrift, wie die Revision zutreffend anführt, geltend gemacht, der Beklagte habe erklärt, daß er das Vertragsverhältnis mit dem Kläger zu den alten Bedingungen fortsetzen wolle. Der Beklagte hat dem nicht widersprochen.

Nach dem bisherigen Sach- und Streitstand ist deshalb davon auszugehen, daß der Beklagte nach § 7 des vorgenannten Vertrages eine ordentliche Kündigung, jedenfalls soweit es sich um die Vertretung des Werkes in N-[REDACTED] handelte, nur mit Frist von 3 Monaten zum Ende eines Kalendervierteljahres aussprechen konnte, daß er also auch schon im Mai 1961 fristgerecht nur zum 30. September 1961 kündigen konnte.

Schon damit ist der Erwägung des Berufungsgerichts die Grundlage entzogen, der Beklagte hätte Mitte Mai 1961 noch zum 30. Juni 1961 kündigen können, das Abwarten dieser kurzen Frist sei ihm zuzumuten gewesen.

4.) Das angefochtene Urteil muß hiernach, soweit es die Widerklage abgewiesen hat, aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Das Revisionsgericht ist nicht in der Lage, selbst zu entscheiden, ob dem Beklagten das Abwarten einer erst am 30. September 1961 auslaufenden ordentlichen Kündigungsfrist zuzumuten war. Hierzu bedarf es einer weiteren Prüfung des Sachverhalts durch den Tatrichter, insbesondere, weil dieser die Richtigkeit der Behauptung des Beklagten, der Kläger habe es fortgesetzt an hinreichendem Einsatz fehlen lassen, bisher nur unterstellt hat.

Bei der Entscheidung, ob dem Beklagten zuzumuten war, das Vertragsverhältnis mit dem Kläger bis zum 30. September 1961 fortzusetzen, werden möglicherweise auch der Verlauf der Besprechung der Parteien am 5. Mai 1961 und die Behauptungen des Beklagten über die schwierige wirtschaftliche Lage des Betriebes von Bedeutung sein. Andererseits hat das Berufungsgericht bei der neuen Entscheidung Gelegenheit, erforderlichenfalls seine Annahme zu überprüfen, der Kläger sei für seine Behauptung, dem Beklagten einen Zettel mit der Urlaubsankündigung hinterlassen zu haben, beweispflichtig gewesen. Es ist grundsätzlich Sache des Kündigenden, das Bestehen eines wichtigen Kündigungsgrundes zu beweisen.

5.) Unter diesen Umständen kommt es voraussichtlich nicht mehr darauf an, daß dem Berufungsgericht bei der Berechnung des Zeitraums von 6 Wochen vor dem 30. Juni 1961 ein Irrtum unterlaufen ist. Dem Kläger hätte eine Kündigung zu diesem Termin, wenn sie die 6-Wochen-Frist einhalten sollte, spätestens am 19. Mai 1961 zugehen müssen. Sollte sich bei der neuen Verhandlung der Lauf dieser Frist aber doch wieder

als erheblich erweisen, so wird zu berücksichtigen sein, daß dem Kündigenden nach in Rechtsprechung und Schrifttum anerkannter Auffassung vor Abgabe einer Kündigungserklärung eine gewisse Zeitspanne zur Überlegung eingeräumt werden muß. Gegebenenfalls wird auch zu erwägen sein, ob der Beklagte mit der Kündigung den Umständen nach nicht warten konnte, bis der Kläger von seiner Urlaubsreise nach Italien zurückgekehrt war.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Erbel

Meyer

Finke