

156

2074 053

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 269/64

URTEIL

Verkündet am

23. Februar 1967

Jodas,  
Justizangestellter

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Robert B [REDACTED], M [REDACTED],  
P [REDACTED] Str. [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und  
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] und  
Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma G [REDACTED] Steppdeckenfabrik Christian B [REDACTED]  
KG, Hof, A [REDACTED] Str. [REDACTED], vertreten durch den persön-  
lich haftenden Gesellschafter Christian B [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und  
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] - .

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Februar 1967 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Bamberg vom 19. Juni 1964 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 2. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger arbeitete seit 1950 in einem Teil Bayerns als Handelsvertreter für die Beklagte, die damals unter der Firma F. [REDACTED] Steppdeckenfabrik B. [REDACTED] & Co. in Hof ihr Unternehmen betrieb. Er erhöhte die Zahl der Kunden in seinem Bezirk von 3 auf 300. Zum 1. April 1959 schieden einige Gesellschafter der Beklagten aus dieser aus und betrieben seitdem unter der Firma Steppdeckenfabrik Günther B. [REDACTED] den Verkauf von Steppdecken, Reformunterbetten u.ä.. Eine andere Gruppe der Gesellschafter unter Führung von Christian B. [REDACTED] setzte die bisherige Gesellschaft unter Übernahme der Aktiven und Passiven und mit der aus dem Urteilkopf ersichtlichen neuen Firmenbezeichnung fort. In den Auseinan-

dersetzungsvereinbarungen der Gesellschafter (Ziff. 16 a) war vorgesehen, daß den vorhandenen Handelsvertretern zum 31. März 1969 gekündigt werden und daß sie sich entscheiden sollten, mit welcher der beiden Gruppen sie weiterarbeiten wollten. Der Kläger entschied sich nach Empfang der Kündigung für eine Weiterarbeit mit der Firma Günther B[REDACTED].

Beide Unternehmen stehen in heftigem Wettbewerb, der zu mehreren Rechtsstreitigkeiten geführt hat.

Der Kläger hat mit der Klage von der Beklagten Zahlung eines Ausgleichs von 15.000 DM nebst Zinsen verlangt. Er hat vorgetragen, er habe in den Jahren 1954 bis 1958 im Jahresdurchschnitt rund 30.000 DM an Provision verdient. Die Beklagte ziehe weiter erhebliche Vorteile aus der Geschäftsverbindung mit den von ihm geworbenen Kunden. Sein Provisionseinkommen bei der Firma Günther B[REDACTED] habe in den Jahren 1959 bis 1962 nur 16. - 18.000 DM jährlich betragen.

Die Beklagte hat geltend gemacht, sie habe sich darum bemüht, das Vertragsverhältnis mit dem Kläger fortzusetzen. Dieser habe jedoch einen neuen Abschluß mit der Firma Günther B[REDACTED] vorgezogen in der Erwartung, bei dieser mehr zu verdienen. Sie - die Beklagte - habe auch keinen Nutzen aus der früheren Tätigkeit des Klägers mehr, der jetzt denselben Kundenkreis für die Firma Günther B[REDACTED] bearbeite und dabei sogar unlautere Wettbewerbsmethoden ihr gegenüber angewandt habe.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen.

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



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

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht nimmt im Gegensatz zum Landgericht an, dem Kläger sei von Christian und Günther B. namens der Beklagten ernstlich und unbedingt gekündigt worden, ohne daß dafür ein wichtiger Grund wegen schuldhaften Verhaltens des Klägers vorgelegen habe; der Kläger selbst habe keine Kündigungserklärung abgegeben. Sein Ausgleichsanspruch sei daher nicht schon nach § 89 b Abs. 3 HGB ausgeschlossen.

Diese Ausführungen sind dem Kläger günstig, auch rechtlich nicht zu beanstanden.

Das Berufungsgericht hat ferner ausgeführt:

Es könne dahingestellt bleiben, ob die Voraussetzungen des § 89 b Abs. 1 Nr. 1 und 2 HGB vorlägen. Jedenfalls entspreche die Zahlung irgend eines Ausgleichs unter Berücksichtigung aller Umstände nicht der Billigkeit (§ 89 b Abs. 1 Nr. 3 HGB).

Es könne dabei außer Betracht bleiben, ob der Kläger im Dienste der Firma Günther B. der Beklagten gegenüber unlautere Wettbewerbsmethoden angewandt habe. Die Beklagte könne sich auch nach Treu und Glauben nicht darauf berufen, die Zahlung eines Ausgleichs sei deshalb unbillig, weil der Kläger ihr nach der ihm überlassenen Wahl für Günther

B■■■■ Konkurrenz mache. Zur Annahme einer Unbilligkeit reiche es ferner nicht aus, wenn der Kläger zur Zeit des Empfangs der Kündigung schon fest entschlossen gewesen sein sollte, weiter für Günther B■■■■ tätig zu werden.

Die Zahlung eines Ausgleichs sei aber unbillig, weil Christian B■■■■ sich für die Beklagte ernstlich um Fortsetzung des Vertragsverhältnisses mit dem Kläger bemüht, dieser jedoch in Erkenntnis des bevorstehenden Konkurrenzkampfes der beiden Firmen aus spekulativen, gewinnsüchtigen Gründen das Angebot der Beklagten auszuschlagen habe; er habe nämlich angenommen, bei Günther B■■■■ das bessere Geschäft zu machen. Sonstige Gründe habe er für seine Entscheidung nicht vorgebracht.

Es sei unter diesen Umständen unerheblich, ob der Kläger im Hinblick auf den Konkurrenzkampf der beiden Gruppen das Vertragsverhältnis mit der Beklagten unter anderen Bedingungen als vor der Trennung hätte fortsetzen müssen, insbesondere hinsichtlich der zu erwartenden Umsätze. Es sei anzunehmen, daß der Kläger auch bei einer Weiterarbeit für die Beklagte infolge der starken Konkurrenz von Günther B■■■■ im wesentlichen nicht mehr an Provision verdient hätte als bei diesem. Aber auch wenn die Beklagte im früheren Bezirk des Klägers sogar schließlich mehr Umsätze erzielt haben sollte als vorher die Favorit und dies noch auf die Tätigkeit des Klägers zurückzuführen sein sollte, habe dieser sich den Verlust an Provisionen durch die Ausschlagung des Angebotes der Beklagten aus spekulativen Gründen selbst zuzuschreiben; auch in diesem Falle widerspreche deshalb die Zahlung eines Ausgleichs der Billigkeit.

II.

Wie der erkennende Senat schon wiederholt ausgesprochen hat (vgl. BGHZ 41, 129, 134, 135 und NJW 1967 S. 248), ist bei der Entscheidung über einen Ausgleichsanspruch die Würdigung aller im Rahmen der Billigkeit zu berücksichtigenden Umstände (§ 89 b Abs. 1 Nr. 1 HGB) im wesentlichen Sache des Tatrichters. Das Revisionsgericht hat nur nachzuprüfen, ob dessen Ausführungen einen Rechtsirrtum enthalten oder ob er wesentliches Vorbringen der Parteien unberücksichtigt gelassen hat.

Hier halten die Ausführungen des Berufungsgerichts der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1.) Dieses hat seine Entscheidung allein darauf abgestellt, daß die Zahlung eines Ausgleichs nicht der Billigkeit entspreche.

In BGHZ 43, 154 hat der erkennende Senat es als in der Regel nicht angängig bezeichnet, die Höhe des Ausgleichs allein nach Billigkeitserwägungen zu bemessen, ohne daß vorher Feststellungen über die Größe der Vorteile des Unternehmers und der Verluste des Handelsvertreters (§ 89 b Abs. 1 Nr. 1 und 2 HGB) getroffen worden sind. Nach diesen Vorschriften bestimmt sich die Höhe des Ausgleichs in erster Linie. Erst wenn auf diese Weise die erforderliche Grundlage gewonnen ist, wird in der Regel eine Überprüfung des Ergebnisses nach Billigkeitsgrundsätzen möglich sein.

Dies muß im allgemeinen auch dann gelten, wenn wie im vorliegenden Fall der Tatrichter den Ausgleichsanspruch ganz versagen will.

Der Ausgleich soll eine weitere Gegenleistung darstellen für einen auf der Tätigkeit des Handelsvertreters beruhenden, ihm infolge der Beendigung des Vertragsverhältnisses nicht mehr vergüteten Vorteil, der in der Schaffung des Kundenstammes liegt (vgl. BGHZ 24, 214, 222; 41, 292, 296). Sind daher die sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen dafür gegeben, so wird es regelmäßig auch der Billigkeit entsprechen, dem Handelsvertreter einen Ausgleich zu gewähren. Es müßten sich schon schwerwiegende Umstände ergeben, um ihn allein aus Gründen der Billigkeit ganz zu versagen (vgl. dazu Schröder Recht der Handelsvertreter § 89 b HGB Anm. 17).

2.) Hier hat das Berufungsgericht ausdrücklich eine Ausgleichszahlung selbst für den Fall als unbillig bezeichnet, daß die Beklagte nach einem Umsatzrückgang in der ersten Zeit nach der Trennung der beiden Gesellschaftsgruppen bei den vom Kläger geworbenen Kunden sogar mehr Umsätze erzielt haben sollte als früher und dies noch auf die Tätigkeit des Klägers zurückzuführen sein sollte. Die Unbilligkeit sieht das Berufungsgericht darin, daß der Kläger die ihm "eindringlichst nahegelegte Möglichkeit, das Vertragsverhältnis mit der grundsätzlich ausgleichspflichtigen Beklagten fortzusetzen, aus gewinnsüchtigen Gründen ausgeschlagen" habe, in der Erwartung, bei der Firma Günther B. "das bessere Geschäft zu machen".

Dem kann nicht beigetreten werden.

Mit Recht weist die Revision darauf hin, daß die Beklagte ihren Handelsvertretern in den Auseinandersetzungsvereinbarungen der Gesellschafter die Entscheidung freigestellt hat, mit welcher der beiden Gruppen sie in Zukunft

weiter zusammenarbeiten wollten. Schon im Hinblick hierauf entspricht es nicht der Billigkeit, daß der Kläger allein deshalb den Ausgleichsanspruch verlieren soll, weil er sich für die Firma Günther B. entschieden hat. Weshalb der Kläger aus diesem Grunde einer von ihm verdienten Vergütung verlustig gehen sollte ist nicht ersichtlich. Im übrigen setzt sich der Unternehmer, der seinerseits gekündigt hat, in Widerspruch zu seinem früheren Verhalten, wenn er aus der Weigerung des Handelsvertreters, einen neuen Vertrag mit ihm abzuschließen, die Berechtigung herleiten will, die Zahlung eines Ausgleichs zu verweigern.

3.) Die Revision macht ferner zutreffend geltend, daß ein Handeln aus "gewinnsüchtigen Gründen" im Geschäftsverkehr nicht ohne weiteres zu mißbilligen ist. Das Berufungsgericht zieht selbst in Erwägung, daß der Kläger mit einem heftigen Konkurrenzkampf der beiden Unternehmen zu rechnen hatte und nicht erwarten konnte, die Beklagte werde allein den ganzen bisherigen Umsatz weitererzielen. Er mußte also eine erhebliche Gefährdung seines bisherigen Provisionseinkommens gewärtigen. Unter diesen Umständen ist es nicht ersichtlich, inwiefern seine Entscheidung für die Firma Günther B., auch wenn sie in der Annahme erfolgt sein sollte, bei dieser mehr zu verdienen als bei der Beklagten, es aus Gründen der Billigkeit rechtfertigen soll, ihm den Ausgleichsanspruch ganz zu versagen. Es ist dabei zu berücksichtigen, daß die für den Kläger sehr unerfreuliche Trennung der beiden Gesellschaftergruppen auf die Spannungen unter diesen zurückzuführen ist, nicht auf irgendein Verhalten des Klägers.

Im übrigen liegt es nahe, daß die Bemühungen der Beklagten um ein weiteres Zusammenarbeiten mit dem Kläger

ebenfalls von dem Bestreben getragen waren, ihre Gewinnaussichten in dem Konkurrenzkampf mit der Firma Günther B. zu verbessern.

4.) Ein Fall, in dem der Ausgleichsanspruch allein aus Billigkeitsgründen völlig versagt werden könnte, liegt also nach den bisherigen Feststellungen und Unterstellungen d. Berufungsgerichts nicht vor. Insbesondere kann nicht der Auffassung des Berufungsgerichts gefolgt werden, die Zahlung eines Ausgleichs sei selbst dann unbillig, wenn die Beklagte noch erhebliche Vorteile aus der Tätigkeit des Klägers ziehen sollte.

Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden. Es erscheint angezeigt, hierbei von der Vorschrift des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

5.) Das Berufungsgericht wird noch folgendes zu berücksichtigen haben:

a) Nach der Rechtsprechung des Senats ist zwar im allgemeinen der Fortbestand der vom Handelsvertreter angeknüpften dauerhaften Geschäftsbeziehungen zu vermuten (LM Nr. 5 zu § 87 c HGB). Hier sind jedoch die Bedenken des Berufungsgerichts gegen eine uneingeschränkte Anwendung einer solchen Vermutung (RU 15) rechtlich nicht zu beanstanden. Es liegt nahe, daß ein Teil der Kunden auf Grund der Werbung des Klägers zu der Firma Günther B. übergegangen ist. Daher wird es einer Erhebung der vom Kläger angetretenen Beweise bedürfen, inwieweit die Beklagte noch Vorteile aus der Geschäftsverbindung mit den vom Kläger geworbenen Kunden gezogen hat und diese Vorteile auch noch ursächlich auf dessen Tätigkeit zurückzuführen sind.

b) Der Handelsvertreter ist nach Beendigung des Vertragsverhältnisses, sofern kein Wettbewerbsverbot für die Zeit nach Vertragsende vereinbart war, grundsätzlich nicht gehindert, für einen anderen Unternehmer in derselben Branche tätig zu werden und dabei seinem früheren Dienstherrn Konkurrenz zu machen. Das gilt auch hier, zumal die Auseinandersetzungsvereinbarungen der Gesellschafter eine Entscheidung der Handelsvertreter für die eine oder andere Gruppe ausdrücklich vorsahen. Wie sich schon aus den Ausführungen zu a) ergibt, wird jedoch zu prüfen sein, inwieweit durch die Tätigkeit des Klägers für Günther Bayer die der Beklagten aus seiner früheren Arbeit für sie verbleibenden Vorteile gemindert worden sind (vgl. dazu das bereits angeführte Urteil des Senats in NJW 1967 S. 248). Grundsätzlich ist die Höhe der Provisionseinkünfte des Handelsvertreters aus einem neuen Vertreterverhältnis ohne Bedeutung für den Ausgleichsanspruch gegen seinen früheren Dienstherrn. Unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falls werden daraus aber möglicherweise für die Bemessung des Ausgleichs nach § 89 b Abs. 1 Nr. 1 - 3 HGB erhebliche Schlüsse zu ziehen sein.

c) Im Rahmen der Billigkeit sind im Einzelfall alle in Betracht kommenden Umstände zu berücksichtigen (BGHZ 43, 154, 161, 162). Auch erst nach Beendigung des Vertragsverhältnisses und Entstehung des Ausgleichsanspruchs eingetretene Tatsachen sind gegebenenfalls in die Billigkeitsabwägung einzubeziehen (vgl. LM Nr. 5 zu § 87 c HGB). Es kann daher für die Entscheidung erheblich sein, ob, in welcher Art und in welchem Umfang der Kläger gegenüber der Beklagten sich unlauterer Wettbewerbsmethoden bedient hat. Es wird dabei aber auch zu prüfen sein, ob etwa die Beklagte

durch eigenes wettbewerbswidriges Verhalten den Kläger zu seinen ihre Erzeugnisse herabsetzenden Äußerungen herausgefordert hat.

Glanzmann

Rietschel

Erbel

Vogt

Finke