

13

BUNDESGERICHTSHOF

2087 036

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 285/63

URTEIL

Verkündet am

29. April 1965
Pohl,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma F [REDACTED] & S [REDACTED], Kommanditgesellschaft
in Ha [REDACTED]/H [REDACTED], E [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch
den persönlich haftenden Gesellschafter Kaufmann
Karl Wilhelm F [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Werner B e [REDACTED] in Du [REDACTED],
Z [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 7. November 1963 wird zurückgewiesen, soweit sie den Ausgleichsanspruch und den Schadensersatzanspruch aus § 89 a Abs. 2 HGB betrifft.

Wegen des Anspruchs auf Ersatz von Unkosten für nicht ausgeführte Aufträge wird das Urteil aufgehoben. Insoweit wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kosten der Revision trägt zu 9/10 die Beklagte; die Entscheidung über 1/10 dieser Kosten wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte vertreibt Raupenketten, Laufwerke für Traktoren und Schmiedestücke. Der Kläger war von 1956 bis 1959 Handelsvertreter einer von der Beklagten gegründeten Verkaufsgesellschaft, der Firma Sch[REDACTED] GmbH.

Nachdem deren Geschäftsanteile in andere Hände übergegangen waren, wurde der Kläger gemäß Vertrag vom 17. August 1959, der bis 31. August 1964 befristet war, Handelsvertreter der Beklagten für Teile von Nordrhein-Westfalen. Er unterhielt in Du[REDACTED] das Verkaufsbüro Rh[REDACTED]-R[REDACTED] und ein Auslieferungslager für Eilfälle. Er hatte die Befugnis, nach vorheriger Abstimmung der Lieferfristen mit der Beklagten in deren Namen den Kunden die Aufträge zu bestätigen.

Im März 1961 erhob der Kläger gegen die Beklagte Klage auf Zahlung von Provisionsbeträgen in Höhe von 1.637,23 DM. Der Rechtsstreit erledigte sich später durch Zahlung der Beklagten.

Am 11. April 1961 schrieb die Beklagte dem Kläger, die zwischen den Parteien schwebende Prozeßauseinandersetzung habe sie zu Überlegungen über die Änderung der Büroabwicklung geführt. Sie wolle ab sofort die bisher von ihm in ihrem Namen durchgeführten Terminabgaben, Auftragsbestätigungen etc. auf sich zurückverlegen. Sie gedenke ferner in Zukunft die gesamte Abwicklung zu sich zurückzuverlegen.

Mit einem zweiten Schreiben vom selben Tage teilte die Beklagte dem Kläger mit, sie wolle im Zuge von Rationalisierungsmaßnahmen das Lager Rh[REDACTED]-R[REDACTED] bis auf ein kleines Handlager auflösen und bitte um seinen Vorschlag, zu welchem Zeitpunkt dies am besten geschehen könne.

Im Verlaufe des sich hieran anschließenden Schriftwechsels der Parteien kündigte der Kläger am 23. Juni 1961 das Vertragsverhältnis fristlos mit der Begründung, durch das Verhalten der Beklagten sei das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien zerstört worden. Er wurde bald darauf für die neugegründete Konkurrenzfirma "D[REDACTED]" tätig.



Der Kläger hat vorgetragen: Die Beklagte habe seine Kündigung schuldhaft veranlaßt. Sie habe die Entziehung der Bestätigungsbefugnis und die Auflösung des Auslieferungslagers als Vergeltungsmaßnahme dafür vorgenommen, daß er die Provisionsforderung gegen sie eingeklagt habe. Der Prokurist Bäckmann der Beklagten habe auf der Baumaschinenausstellung (Bäckmann) in München im März 1961 im Beisein mehrerer anderer Handelsvertreter der Beklagten laut geäußert, er werde dafür sorgen, daß der Kläger im nächsten Jahr nicht mehr für die Beklagte tätig sei.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm 29.310,32 DM nebst Zinsen zu zahlen, und zwar in erster Linie als Ausgleich gemäß § 89 b HGB, hilfsweise als Schadensersatz gemäß § 89 a Abs. 2 HGB, äußerst hilfsweise in Höhe von 2.854,74 DM als Ersatz von Unkosten, die er für durch Verschulden der Beklagten gescheiterte Aufträge aufgewandt habe.

Die Beklagte hat geltend gemacht: Bäckmann habe seine Äußerungen auf der Bäckmann unter Alkoholeinfluß getan. Sie habe sich dem Kläger gegenüber davon distanziert und ihm mitgeteilt, daß sie eine weitere gedeihliche Zusammenarbeit mit ihm wünsche. Über die Erhebung der Provisionsklage durch den Kläger sei sie zwar verärgert gewesen. Die Bestätigungsbefugnis habe sie ihm aber nicht deshalb entzogen, sondern weil er mehrfach Aufträge ohne vorherige Abstimmung mit ihr bestätigt habe und dadurch Schwierigkeiten entstanden seien. Das Lager in Düsseldorf sei unrentabel gewesen; mit dem Kläger sei darüber vorher schon wiederholt gesprochen worden. Sie habe daher die Kündigung des Klägers nicht schuldhaft veranlaßt. Dieser habe vielmehr sein Ausscheiden von langer Hand vorbereitet. Es seien ihr auch keine erheblichen Vorteile aus der Vertretertätigkeit des Klägers verblieben.

Landgericht und Oberlandesgericht haben den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A. Zum Ausgleichsanspruch des Klägers:

I. .^p

1.) Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Anspruch sei nicht gemäß dem § 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB ausgeschlossen. Zu der vom Kläger ausgesprochenen Kündigung habe nämlich das Verhalten der Beklagten begründeten Anlaß gegeben, indem sie bei drei Vorgängen das besondere Vertrauensverhältnis der Parteien schwer belastet habe: bei der Entziehung der Bestätigungsbefugnis, bei der Auflösung des Auslieferungslagers und bei der Behandlung der Äußerung von Bäckerei.

Bei den beiden zuerst genannten Maßnahmen habe es sich, wie das Schreiben der Beklagten vom 11. April 1961 eindeutig ergebe, um unverhüllte Vergeltungsmaßnahmen auf die Provisionsklage des Klägers gehandelt, mit der dieser sein Recht verfochten habe. Zudem habe der Kläger nach dem Schreiben der Beklagten für die Zukunft noch weitere Benachteiligungen erwarten müssen. Er habe danach allen Grund gehabt, daran zu zweifeln, daß die Beklagte seine Interessen in Zukunft noch loyal behandeln werde. Ihre Schreiben vom 6. und 19. Juni 1961, die

den Wunsch der gedeihlichen weiteren Zusammenarbeit enthielten, hätten demgegenüber nicht ausgereicht, um die notwendige Vertrauensgrundlage zwischen den Parteien wieder herzustellen.

Unter diesen Umständen habe ferner das Verhalten der Beklagten im Falle Bäckmann ein besonderes Gewicht gehabt. Die Beklagte habe es unterlassen, den Kläger vor den anderen Vertretern, die Bäckmanns Äußerung gehört hätten, zu rehabilitieren und ihm mitzuteilen, daß sie keine ihn einengenden Maßnahmen mehr plane.

Dem Kläger sei bei dieser Sachlage eine Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht mehr zuzumuten gewesen.

2.) Das Revisionsgericht hat sich auf die Prüfung zu beschränken, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff des begründeten Anlasses in § 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB verkannt hat, ob ihm gerügte Verfahrensverstöße unterlaufen sind, ob es wesentliche Tatumstände übersehen oder nicht vollständig gewürdigt oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt hat (vgl. dazu die Urteile des erkennenden Senats vom 29. Oktober 1962 VII ZR 192/61 und vom 11. Januar 1965 VII ZR 104/63).

An einen begründeten Anlaß zur Kündigung im Sinne des § 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB sind weniger strenge Anforderungen zu stellen als an eine Kündigung aus wichtigem Grunde. Auch hier bedarf es aber der Feststellung, daß der Handelsvertreter durch das Verhalten des Unternehmers in eine für ihn nach Treu und Glauben nicht zumutbare Lage gekommen ist (vgl. auch dazu die beiden vorerwähnten Urteile mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung des Senats zu diesen Fragen).

3.) Das Berufungsgericht hat diese Rechtsgrundsätze nicht verkannt. Die Revision hat mit sämtlichen gegen seine Ausführungen gerichteten Angriffen keinen Erfolg.

a) Sie macht geltend, die Entziehung der Bestätigungsbefugnis sei sachlich gerechtfertigt gewesen, das Berufungsgericht habe zu Unrecht einen Beweisantritt der Beklagten für unbeachtlich gehalten, daß der Kläger ohne vorherige Abstimmung mit ihr Lieferzusagen gemacht habe.

Das Berufungsgericht konnte von der Erhebung dieses Beweises absehen. Nach seiner Überzeugung hat die Beklagte ihre Maßnahme nicht wegen solcher Schwierigkeiten getroffen, die sie weder in ihrem Schreiben vom 11. April 1961 erwähnt noch im Rechtsstreit aus der letzten Zeit vorher mit Einzelheiten belegt hat, sondern als Vergeltungsmaßnahme. Die Würdigung des Berufungsgerichts, es habe sich um eine den Kläger auch im Hinblick auf seine Stollung gegenüber den Kunden schwer treffende Zurücksetzung gehandelt, läßt daher keinen Rechtsfehler erkennen, zumal wenn man noch berücksichtigt, daß die Beklagte diesen Eingriff in die vertraglichen Rechte des Klägers ohne jede vorherige Erörterung mit ihm vorgenommen hat.

b) Das Berufungsgericht konnte ferner ohne Rechtsverstoß die Anordnung der Auflösung des Lagers als weitere das Vertrauensverhältnis der Parteien beeinträchtigende Vergeltungsmaßnahme der Beklagten ansehen. Wenn davon auch schon früher gesprochen worden war, so konnte es doch dem Umstand, daß diese Maßnahme nunmehr gleichzeitig mit der Entziehung der Bestätigungsbefugnis angekündigt wurde, besondere Bedeutung beimessen. Es kommt demgegenüber nicht darauf an, ob der Kläger mit seinem Schreiben vom 1. März 1960 - mehr als ein Jahr vorher - keinen ernstlichen und grundsätzlichen Wider-

spruch gegen die Auflösung des Lagers erhoben, sondern darin nur auf bestehende Verträge mit Dritten hingewiesen hatte.

c) Zu dem Vorfall auf der B. meint die Revision, der Kläger habe gar keinen Wert auf die vom Berufungsgericht vermißte Rehabilitierung durch die Beklagte gelegt, sondern gleich in seinem ersten diesen Vorfall berührenden Schreiben vom 19. Mai 1961 seinen Entschluß geäußert, das Vertragsverhältnis zu lösen. Das Berufungsgericht konnte aber entscheidend auf das weitere Verhalten der Beklagten abstellen.

In ihrem von der Revision angeführten Schreiben vom 24. Mai 1961 fordert die Beklagte den Kläger mit durchaus nicht freundlichen Worten auf, in Verbindung mit B. an der Aufklärung des Vorfalles mitzuwirken, und bemerkt weiter, falls er dazu nicht bereit sei, müsse er damit rechnen, daß sie die ihr erforderlich erscheinenden Konsequenzen ziehen werde. Das Berufungsgericht hat ferner ohne Rechtsfehler und von der Revision auch nicht angefochten das gleichzeitige Schreiben B. an den Kläger gewürdigt, in dem dieser die vom Berufungsgericht festgestellten Äußerungen schlechthin abstreitet (BU 26/27). Es konnte demgegenüber eine etwaige Äußerung des Mitinhabers F. der Beklagten gegenüber dem Kläger, daß er den Vorfall bedauere, als zur Beruhigung des Klägers nicht ausreichend ansehen. Auch den Umstand, daß der Kläger bis dahin nähere persönliche Beziehungen zu F. unterhalten hatte, brauchte es bei dieser Sachlage nicht für wesentlich zu erachten.

d) Das Berufungsgericht konnte hiernach auf Grund der ihm zustehenden tatrichterlichen Würdigung und Wertung des Sachverhalts zu der Auffassung gelangen, das Verhalten der Beklagten habe das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien

zerstört, dem Kläger sei eine Fortsetzung der Zusammenarbeit nicht mehr zuzumuten gewesen, er habe daher begründeten Anlaß zur Kündigung gehabt.

4.) Das Berufungsgericht hat ferner ausgeführt: Die Behauptung der Beklagten, der Kläger habe sein Ausscheiden und den Übergang zur Konkurrenz von langer Hand vorbereitet, sei nicht bewiesen. Die Beklagte habe zwar Beweis dafür angetreten, daß der Kläger einmal geäußert habe, er bereite eine schwarze List vor, um sich "elegant" von der Beklagten lösen zu können. Sie habe aber nicht angegeben, wann diese Äußerung gefallen sein solle. Die von der Beklagten vorgelegte Aktennotiz vom 5. Juni 1961 enthalte nichts Konkretes über Abwerbungsversuche des Klägers; die Vorgänge lägen auch nur kurze Zeit vor der Kündigung.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 139, 286 ZPO: Aus dem Gesamtzusammenhang des Vortrags der Beklagten hätte das Berufungsgericht, gegebenenfalls nach Ausübung der Fragepflicht, entnehmen müssen, daß die Vorgänge sich geraume Zeit vor der Kündigung des Klägers ereignet hätten, insbesondere schon vor dem Vorfall auf der Bauma.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Nachdem der Kläger im Schriftsatz vom 18. Juni 1963 (S. 16 u. 18) ausdrücklich beanstandet hatte, die Beklagte habe nicht erklärt, wann er die angeblichen Äußerungen getan haben solle, und die Beklagte daraufhin geschwiegen hatte, hatte das Berufungsgericht keinen Anlaß, sie noch zu diesem Punkt zu befragen. Es ist auch rechtlich nicht zu beanstanden, daß es der Aktennotiz nichts Eindeutiges über Abwerbungsversuche des Klägers entnommen hat.

II.

Das Berufungsgericht hat auch die in § 89 b Abs. 1 Nr. 1 - 3 HGB bezeichneten Voraussetzungen für einen Ausgleichsanspruch des Klägers bejaht.

Seine Feststellungen hierzu reichen aus, um den Anspruch dem Grunde nach als gerechtfertigt anzusehen.

- 1.) Es genügt hierfür schon, daß die Beklagte nach ihren eigenen Angaben, obwohl der Kläger eine Reihe von Kunden der "D[REDACTED]" zugeführt hat, außer mit den Rhe[REDACTED] Br[REDACTED] (vgl. dazu auch unten Nr. 4) mit 32 weiteren vom Kläger geworbenen Kunden nach seinem Ausscheiden noch Geschäfte mit Umsätzen von etwa 4.000 DM im Monatsdurchschnitt abgeschlossen hat. Die Prüfung, ob die Beklagte mit noch einer größeren Anzahl von Kunden in Geschäftsverbindung geblieben ist, kann dem Betragsverfahren überlassen bleiben. Es braucht daher auf die von der Revision hierzu erhobenen Rügen nicht eingegangen zu werden.
- 2.) Die Beklagte kann sich jedenfalls im Grundverfahren nicht darauf berufen, daß der Kläger bereits von der Sch[REDACTED] GmbH eine Ausgleichszahlung erhalten habe. Durch den jetzt verlangten Ausgleich sollen insbesondere die Vorteile abgegolten werden, die die Beklagte nach dem Ausscheiden des Klägers bei ihr weiterhin aus dessen Tätigkeit zieht.
- 3.) Die vom Kläger während seiner Tätigkeit für die Sch[REDACTED] geworbenen und später der Beklagten unmittelbar zugeführten Kunden sind auch als von ihm geworbene Kunden im Sinne des § 89 b Abs. 1 Nr. 1 HGB bei der Bemessung des von der Beklagten zu zahlenden Ausgleichsbetrages zu berücksichtigen.

Diese Kunden bezogen zwar schon über die Sch[REDACTED] die Erzeugnisse der Beklagten; deren Kunden wurden sie aber erst dadurch, daß der Kläger sie ihr nach Eintritt als Handelsvertreter bei ihr zuführte. Vorher waren sie nur Kunden der Sch[REDACTED], einer zwar von der Beklagten gegründeten, aber von ihr rechtlich selbständigen Gesellschaft, die inzwischen auch wirtschaftlich sich völlig von ihr getrennt hatte.

4.) Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht auch den Hauptkunden der Beklagten, die Rhe[REDACTED] Br[REDACTED], als vom Kläger geworben angesehen. Es genügt dazu die Feststellung, daß die Bemühungen des Klägers mitursächlich für das Zustandekommen der Geschäftsverbindung mit diesem Kunden und seinen Rechtsvorgängern waren.

Es steht daher nicht entgegen, daß auch leitende Angestellte der Beklagten zu der Festigung und Erweiterung der Geschäftsbeziehungen zu diesem Kunden beigetragen haben. Das Berufungsgericht brauchte deshalb die hierzu von der Beklagten angetretenen Beweise nicht zu erheben. Der Beklagten ist es aber unbenommen, darauf im Betragsverfahren unter dem Gesichtspunkt des § 89 b Abs. 1 Nr. 3 HGB zurückzukommen.

5.) Unter diesen Umständen schließt auch eine Berücksichtigung der vom Kläger der "D[REDACTED]" mit alten Kunden der Beklagten vermittelten Geschäfte die Anerkennung des Ausgleichsanspruchs dem Grunde nach nicht aus (vgl. dazu das Urteil des Senats vom 12. Dezember 1963 VII ZR 47/62 S. 8/9).

B. Zum Schadensersatz aus § 89 a Abs. 2 HGB:

Das Berufungsgericht hat, im wesentlichen unter Bezugnahme auf seine Ausführungen zum Ausgleichsanspruch, auch ohne Rechtsirrtum die Voraussetzungen des vom Kläger hilfsweise geltend gemachten Schadensersatzanspruchs aus § 89 a Abs. 2 HGB dem Grunde nach bejaht. Es hat dabei nicht verkannt, daß die Voraussetzungen des § 89 a Abs. 2 HGB strenger sind, als die des § 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB.

Die Revision wiederholt hierzu nur ihre gegen den Ausgleichsanspruch gerichteten Rügen. Diese haben auch gegenüber dem Schadensersatzanspruch keinen Erfolg. Da das Verhalten der Beklagten, das Anlaß zur Kündigung des Klägers gab, in keinem ursächlichen Zusammenhang mit den Vorgängen steht, aus denen die Beklagte herleitet, daß der Kläger "seine Kündigung von langer Hand vorbereitet habe", kommt auch kein mitwirkendes Verschulden des Klägers gemäß § 254 BGB in Betracht.

C. Zum Anspruch auf Ersatz von Unkosten:

Das Berufungsgericht hat schließlich auch den Anspruch des Klägers auf Ersatz von Unkosten für die Anbahnung später gescheiterter Geschäfte für dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt. Es hat dazu ausgeführt, die Beklagte habe sich insoweit einer positiven Vertragsverletzung schuldig gemacht, weil sie ihn nicht rechtzeitig vorher benachrichtigt habe, daß der Abschluß dieser Verträge nicht zu erwarten sei, während sie ihn andererseits ermuntert habe, den Auftragsbestand zu erhöhen.

Insoweit greift die Revision das Urteil mit Recht an.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen nicht erkennen, inwiefern ein eine Schadensersatzpflicht der Beklagten begründendes Verschulden darin zu finden sein soll, daß sie den Kläger nicht in jedem Falle von der Undurchführbarkeit bestimmter Aufträge vorher benachrichtigt haben soll, zum 1 wenn man die große Zahl der Erzeugnisse der Beklagten und demnach die Vielfalt der Kundenwünsche berücksichtigt.

Aus dem Schreiben der Beklagten vom 3. Januar 1961, in dem sie dem Kläger verstärkte Bemühungen zur Hereinholung von Aufträgen nahelegt, kann auch nicht allgemein entnommen werden, daß der Kläger von nun an in keinem Falle mehr mit Liefer-schwierigkeiten der Beklagten zu rechnen habe.

Wie die Revision mit Recht rügt, hat die Beklagte im übrigen in der Berufungsbegründung (S. 3) unter Bezugnahme auf ihr erstinstanzliches Vorbringen vorgetragen, ein nicht unerheblicher Teil der vom Kläger angeführten gescheiterten Aufträge sei überhaupt nicht in ihr Lieferprogramm gefallen. Die Revision weist ferner zutreffend darauf hin, das Berufungsgericht habe zu Gunsten der Beklagten unterstellt, daß der Kläger manchmal bei Auftragsbestätigungen eigenmächtig vorgegangen sei und sich daraus Lieferschwierigkeiten ergeben hätten.

Das Berufungsgericht ist darauf nicht eingegangen. Das muß nachgeholt werden. Das Urteil kann daher in diesem Punkt nicht bestehen bleiben.

D.

Die Revision der Beklagten ist daher als unbegründet zurückzuweisen, soweit der Ausgleichsanspruch des Klägers und sein Schadensersatzanspruch nach § 89 a Abs. 2 HGB dom

Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden sind (A und B). Dagegen muß das Urteil aufgehoben werden, soweit es dem Kläger auch den unter C behandelten, äußerst hilfsweise geltend gemachten Anspruch auf Ersatz von Unkosten zugobilligt hat. Der Sachverhalt bedarf insoweit noch der weiteren Aufklärung durch den Tatrichter. Es ist daher die Zurückverweisung an das Berufungsgericht geboten. Den Parteien steht es aber frei, zu beantragen, daß zunächst beim Landgericht das Betragsverfahren hinsichtlich des Ausgleichs- und des Schadensersatzanspruchs aus § 89 a Abs. 2 HGB durchgeführt wird.

Die Kostenentscheidung folgt aus dem § 97 ZPO. Über 1/10 der Kosten der Revision wird das Berufungsgericht zu entscheiden haben, da insoweit das Ergebnis der Revision noch ungewiss ist.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Bundesrichter Erbel
hat seinen Urlaub an-
getreten und kann des-
halb das Urteil nicht
unterschreiben.

Meyer

Finke

Glanzmann