

13

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 298/69

URTEIL

Verkündet am

23. September 1971
H o r n ,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Feinstrumpffabrik P [REDACTED] KG, D [REDACTED]
[REDACTED], M [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

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

gegen

die Firma Oskar K [REDACTED] , Industrie- und Handelsver-
tretungen, Alleininhaber Oskar K [REDACTED], H [REDACTED], E [REDACTED]platz [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. September 1971 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Dr. Vogt, Dr. Finke und Schmidt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 6. Oktober 1969 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 8. Zivilsenat des Oberlandesgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte stellt Damenstrümpfe Marke Luxona her. Mit Vertrag vom 10./12. August 1966 betraute sie den Handelsvertreter Kurt D. [REDACTED] mit ihrer Alleinvertretung bei Drogerien, Parfümerien und Seifengeschäften in einem näher bezeichneten Bezirk, und zwar für die Zeit vom 21. Juli 1966 bis zum 22. Juli 1968. Die Dauer des Vertrages sollte sich jeweils um 2 Jahre verlängern, wenn er nicht 6 Monate vor Ablauf gekündigt wurde.

- 3 -

Mit notariellem Vertrag vom 30. Januar 1967 nahm der damalige Inhaber der Klägerin, Oskar K., D. als Gesellschafter in sein Geschäft auf. In § 5 des Gesellschaftsvertrages wurde vereinbart, bei Kündigung eines Gesellschafters solle der andere berechtigt sein, das Geschäft mit Aktiven und Passiven und dem Recht der Fortführung der Firma zu übernehmen und weiterzuführen. Die Klägerin teilte der Beklagten mit, daß D. ihr Gesellschafter geworden sei. Mit Schreiben vom 17. Mai 1967 antwortete die Beklagte, daß der Vertrag mit D. "in vollem Umfange jetzt auf Ihre Firma übertragen wurde".

Am 6. Mai 1968 kündigte D. das Gesellschaftsverhältnis fristlos. K. war mit dem Ausscheiden von D. einverstanden. Er machte davon der Beklagten mit Schreiben vom 15. Mai 1968 Mitteilung unter Hinweis auf deren Schreiben vom 17. Mai 1967 und verlangte Fortsetzung des Handelsvertretervertrages mit ihm. Darauf kündigte die Beklagte mit Schreiben vom 10. Juli 1968 an K. das Handelsvertreterverhältnis fristlos. Mit Schreiben vom 12. August 1968 sandte sie ihr zugegangene Aufträge unter Hinweis auf die ausgesprochene fristlose Kündigung zurück.

Die Klägerin hat beantragt, festzustellen, daß die fristlose Kündigung der Beklagten als solche unwirksam sei. Die Beklagte hat sich demgegenüber u. a. darauf berufen, ihre Kündigung sei infolge des Ausscheidens von D., zu dem allein sie das erforderliche Vertrauensverhältnis gehabt habe, wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage gerechtfertigt.



Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt.

Im zweiten Rechtszug hat die Beklagte hilfsweise Widerklage erhoben mit dem Antrag, festzustellen, daß der Handelsvertretervertrag der Parteien mit Wirkung vom 2. September 1968, spätestens mit Wirkung vom 1. Oktober 1968 erloschen sei.

Die Klägerin hat mit Anschlußberufung hilfsweise die Feststellung begehrt, daß das Verhalten der Beklagten ihr begründeten Anlaß zur Beendigung des Handelsvertretervertrages gegeben habe.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage und die Hilfswiderklage weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Gegenstand eines Feststellungsbegehrens kann nach § 256 ZPO nur ein Rechtsverhältnis, nicht eine einzelne für ein Rechtsverhältnis nur vorgreifliche Rechtsfrage sein (BGHZ 22, 43, 48). Der Klageantrag ist jedoch trotz seiner mißverständlichen Fassung dahin zu verstehen, es solle festgestellt werden, daß der Vertrag der Parteien

durch die Kündigung der Beklagten vom 10. Juli 1968 nicht mit sofortiger Wirkung aufgelöst worden sei. Er hat also ein Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 ZPO zum Gegenstand.

2. Das Berufungsgericht stellt fest, gemäß dem Schreiben der Beklagten vom 17. Mai 1967 sei der Handelsvertretervertrag zwischen ihr und D. auf die von D. und dem bisherigen Alleininhaber der Klägerin gegründete offene Handelsgesellschaft übertragen worden. Es sei dabei keine Abrede getroffen worden, wonach bei Beendigung des Gesellschaftsverhältnisses die Vertretung der Beklagten an D. zurückfallen sollte. Der Inhaber der Klägerin habe nach der Kündigung des Gesellschaftsvertrages durch D. gemäß § 5 des Gesellschaftsvertrages das Geschäft und damit auch die Vertretung der Beklagten allein weiterführen können.

Die Revision greift diese Ausführungen nicht an. Sie sind auch rechtlich nicht zu beanstanden. Aus den §§ 138, 142 Abs. 3 HGB ergibt sich, daß das Handelsvertreterverhältnis als Ganzes auf den übernehmenden Gesellschafter übergehen konnte (vgl. BGHZ 32, 307, 314; LM Nr. 15 zu § 142 HGB).

3. Das Berufungsgericht verneint die Rechtswirksamkeit der fristlosen Kündigung der Beklagten, weil sie keinen wichtigen Grund hierzu gehabt habe.

Die Revision verfolgt die im Kündigungsschreiben der Beklagten vom 10. Juli 1968 angeführten Gründe nicht weiter, sondern macht nur noch den Gesichtspunkt des Wegfalls

der Geschäftsgrundlage infolge des Ausscheidens von D. aus der Firma der Klägerin geltend. Hierzu sagt das Berufungsgericht, es liege kein Wegfall der Geschäftsgrundlage vor. Nachdem auch der Inhaber der Klägerin die Beklagte über ein Jahr vertreten habe, sei das Ausscheiden von D. kein Grund mehr gewesen, der eine sofortige Beendigung des Vertreterverhältnisses im Interesse der Beklagten hätte gebieten können.

Die Berufung auf einen Wegfall der Geschäftsgrundlage kommt bei Handelsvertreterverhältnissen wie überhaupt bei Dauerschuldverhältnissen neben der Möglichkeit einer jederzeitigen fristlosen Kündigung aus wichtigem Grunde nicht in Betracht (vgl. dazu BGHZ 24, 91, 95 f).

Die Befugnis der Beklagten zur fristlosen Kündigung ist daher danach zu beurteilen, ob ihr wegen der durch das Ausscheiden von D. eingetretenen Änderung der tatsächlichen Verhältnisse eine Fortsetzung des Handelsvertretervertrages bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist den Umständen nach zuzumuten war (vgl. dazu das Urteil des Senats vom 16. März 1970 - VII ZR 135/68 -).

4. Nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats kann das Revisionsgericht eine Entscheidung des Tatrichters über das Bestehen oder Nichtbestehen eines wichtigen Kündigungsgrundes in dem vorerörterten Sinn nur beschränkt nachprüfen, nämlich daraufhin, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt, wesentliche Tatumstände übersehen oder nicht vollständig gewürdigt hat, oder ob ihm sonst gerügte Verfahrensverstöße unterlaufen sind.

Es kann zwar davon ausgegangen werden, daß das Berufungsgericht mit der Verneinung eines Grundes, "der eine sofortige Beendigung des Vertretungsverhältnisses im Interesse der Beklagten hätte gebieten können", keinen anderen Maßstab als den der Zumutbarkeit einer Fortsetzung des Vertrages angelegt hat. Das Berufungsgericht hat aber den Sachverhalt unzureichend gewürdigt.

Der einzige von ihm angeführte Gesichtspunkt, daß auch der Inhaber der Klägerin die Beklagte über ein Jahr vertreten habe, hält, wie die Revision mit Recht geltend macht, der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Die Revision weist demgegenüber auf den Vortrag der Beklagten hin, deren Vertretung sei immer nur von D. [REDACTED] ausgeübt worden, auch nach dessen Eintritt in die Firma der Klägerin, das habe auch die Klägerin nicht in Abrede gestellt. Bei der Würdigung dieses Vortrags ist zu bedenken, daß sich der Übergang des gesamten Handelsvertreterverhältnisses auf den jetzigen Alleininhaber der Klägerin ohne Zutun der Beklagten vollzogen hat (oben I 2), und daß eine ordentliche Kündigung erst zum 22. Januar 1970 möglich gewesen wäre.

Zwar ist den Bekundungen des Zeugen D. [REDACTED] nach der Feststellung des Berufungsgerichts keine Vereinbarung der von der Beklagten behaupteten Art zu entnehmen. Andererseits hat aber die Klägerin selbst nicht behauptet, daß ihr Inhaber bis zum Ausscheiden von D. [REDACTED] in wesentlichem Umfang tatsächlich die Vertretung der Beklagten ausgeübt habe. Dagegen spricht auch der Inhalt des Schreibens der Klägerin vom 15. Mai 1968.

Die Feststellung des Berufungsgerichts, auch der Inhaber der Klägerin habe die Beklagte über ein Jahr vertreten, entbehrt daher einer hinreichend eindeutigen Grundlage im Vortrag der Parteien.

Deshalb muß das Urteil aufgehoben werden. Der Senat hat bei der Zurückverweisung der Sache von der Vorschrift des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

Es bedarf der neuen Prüfung durch den Tatrichter, ob nach dem Ausscheiden von D. der Beklagten eine Fortsetzung des Handelsvertretervertrages mit der Klägerin zuzumuten war, zumal sie fristgerecht erst zum 22. Juli 1970 hätte kündigen können.

II.

1. Die von der Beklagten hilfsweise erhobene Widerklage auf Feststellung, daß das Handelsvertreterverhältnis der Parteien mit Wirkung vom 2. September 1968, spätestens ab 1. Oktober 1968 beendet sei, hat das Berufungsgericht, wie es in der Begründung seines Urteils zum Ausdruck gebracht hat, gemäß § 529 Abs. 4 ZPO nicht zugelassen, weil es, um darüber zu entscheiden, einer weiteren Sachaufklärung bedurft hätte, zumal dann billigerweise auch über die Anschlußberufung der Klägerin hätte entschieden werden müssen. Dieser Behandlung der Widerklage ist durch die Aufhebung des Urteils zur Klage ebenfalls die Grundlage entzogen.

2. Es bestehen auch Bedenken gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Rechtsbegriff der Sachdienlichkeit (vgl. dazu BGHZ 1, 65, 71; 16, 317, 322).

Die Klägerin hat in der Berufungsbeantwortung S. 5, 6 eingeräumt, nachdem die Beklagte mit Schreiben vom 12. August 1968 die Annahme weiterer Aufträge abgelehnt habe, habe sie ab 2. September 1968 die Vertretung einer anderen Strumpffabrik übernommen. Es bedurfte daher keiner weiteren Sachaufklärung, sondern lediglich der rechtlichen Beurteilung dieses unstreitigen Sachverhalts. Diese in dem anhängigen Rechtsstreit vorzunehmen war sachdienlich, da gerade vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus damit ein weiterer Rechtsstreit zwischen den Parteien über den Zeitpunkt der Beendigung des Vertragsverhältnisses vermieden werden konnte.

III.

Da das Berufungsgericht dem Hauptantrag der Klägerin entsprochen hat, brauchte es über ihren mit der Anschlußberufung gestellten Hilfsantrag nicht zu entscheiden. Auch das Revisionsgericht hat hierzu keinen Anlaß, da noch ungewiß ist, ob es nicht dabei bleibt, daß die Klägerin mit ihrem Hauptantrag Erfolg hat. Auch im andern Falle wird allerdings dem Hilfsantrag der Klägerin nicht entsprochen werden können, weil dieser nicht auf Feststellung eines Rechtsverhältnisses, sondern nur einer vorgreiflichen Rechtsfrage, die für einen

12

etwaigen Ausgleichsanspruch der Klägerin von Bedeutung wäre (§ 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB) gerichtet ist (vgl. dazu I Nr. 1). Es ist im übrigen nicht ersichtlich, weshalb die Klägerin nicht unmittelbar Zahlung des ihr nach ihrer Meinung zustehenden Ausgleichs verlangen könnte.

Glanzmann

Rietschel

Vogt

Finke

Schmidt