

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 34/73

URTEIL

Verkündet am

14. November 1974

Horn,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Otto S [REDACTED], S [REDACTED],
Am N [REDACTED],

Beklagten, Widerklägers,
Berufungsklägers, Berufungs-
beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die A [REDACTED] Aktiengesellschaft, B [REDACTED],
Am S [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand
Dr. Dr. Heinz zur N [REDACTED], Dipl. Ing. Walter K [REDACTED],
Fritz F [REDACTED], Gustav P [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte,
Berufungsklägerin, Berufungs-
beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. November 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Erbel, Dr. Girisch, Meise und Dr. Recken

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 19. Dezember 1972 wird zurückgewiesen; jedoch hat die Klägerin die durch die Anrufung des unzuständigen Landgerichts in Bielefeld entstandenen Mehrkosten zu tragen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte war seit 1956 Handelsvertreter einer Verkaufsgesellschaft der Klägerin für den Vertrieb von deren Registrierkassen. Die Verkaufsgesellschaft hat ihre Rechte gegen den Beklagten aus dem Handelsvertretervertrag an die Klägerin abgetreten. (Im folgenden wird zwischen der Klägerin und ihrer Verkaufsgesellschaft nicht unterschieden.) Am 8. August 1966 schloß er mit dem Mitarbeiter F. [REDACTED] der Verkaufsgesellschaft der

- 3 -

Klägerin sowie mit dessen Vater, dem örtlichen Vertreter der Firma S■■■■, einer Konkurrenzfirma der Klägerin, einen Vertrag über die Gründung einer GmbH zwecks gemeinsamen Vertriebs von S■■■■-Registrierkassen. Die Klägerin erfuhr das am 9. August 1966. Am 11. August 1966 stellte sie den Beklagten deswegen zur Rede und forderte von ihm die Unterzeichnung folgender Erklärung:

"Ich erkläre hiermit, daß ich mich weder direkt noch indirekt mit einem konkurrierenden Unternehmen vertraglich gebunden habe bzw. abschließende Verhandlungen führe."

Der Beklagte lehnte die Unterzeichnung ab. Darauf verlangte die Klägerin am selben Tage von ihm die Herausgabe aller Geschäftsunterlagen "innerhalb zwei Stunden". Der Beklagte kam dem noch am 11. August 1966 nach, forderte aber die Rückgabe bis zum Mittag des folgenden Tages und kündigte vorsorglich den Vertrag zum 1. Oktober 1966. (Nach Ziffer 19 des Vertrages konnte dieser nur "mit einer Frist von mindestens drei Monaten zum Schluß eines Kalendervierteljahres gekündigt werden".) Am 12. August 1966 kündigte darauf die Klägerin "aus wichtigem von Ihnen verschuldeten Grunde mit sofortiger Wirkung". Mit Anwaltsschreiben vom 25. August 1966 widersprach der Beklagte und kündigte nun seinerseits fristlos.

Mit der Klage hat die Klägerin vom Beklagten Schadensersatz in Höhe von 3.000 DM nebst Zinsen gefordert (2.000 DM entgangenen Gewinn und 1.000 DM Inseratskosten). Der Beklagte hat die örtliche Unzuständigkeit des Landgerichts in Bielefeld geltend gemacht, Klagabweisung beantragt und Widerklage erhoben.



Das Landgericht Saarbrücken, an welches der Rechtsstreit durch das Landgericht Bielefeld verwiesen worden ist, hat durch Teilurteil die Klage abgewiesen und dem Beklagten 1.608,39 DM nebst Zinsen zugesprochen. Durch Schlußurteil hat es dem Beklagten weitere 25,80 DM zuerkannt und über die Kosten des Rechtsstreits entschieden. Auf die Rechtsmittel gegen beide Urteile hat das Oberlandesgericht den Beklagten zur Zahlung von 220,57 DM nebst Zinsen verurteilt und im übrigen Klage und Widerklage abgewiesen.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt der Beklagte die völlige Abweisung der Klage sowie seine Widerklage auf Zahlung von 13.000 DM Verdienstausschlag, 20.000 DM Ausgleich und 4.301,44 DM Provision - jeweils nebst Zinsen - weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht erachtet, in Übereinstimmung mit dem Landgericht, die fristlose Kündigung des Handelsvertretervertrages durch die Klägerin für gerechtfertigt.

Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Zu Recht sieht das Berufungsgericht keinen Vertragsverstoß des Beklagten darin, daß er schon vor Vertragsende sich an der Gründung der GmbH beteiligt hat (vgl. auch BGH, Urteil vom 16. November 1954 - I ZR 40/53 = AP Nr 3 zu § 611 BGB "Treupflicht").

2. Es kann dahinstehen, ob der Beklagte der Klägerin seine Pläne und Absichten für die Zeit nach der Beendigung seines Vertragsverhältnisses mit der Klägerin alsbald nach Gründung der GmbH, jedenfalls aber am 11. August 1966 auch dann hätte offenbaren müssen, wenn die Klägerin davon damals noch nichts erfahren und keinen Verdacht geschöpft gehabt hätte.

3. Ohne Rechtsfehler sieht nämlich das Berufungsgericht - in Übereinstimmung mit dem Landgericht, dessen Ausführungen es sich insoweit ausdrücklich zu eigen macht - den Kündigungsgrund hier darin, daß der Beklagte durch sein Verhalten am 11. August 1966 den Verdacht der Klägerin nicht ausgeräumt, sondern sogar verstärkt und dadurch das Vertrauen der Klägerin zu ihm zerstört hat.

a) Nachdem die Klägerin Kenntnis von den Vertragsverhandlungen des Beklagten mit der Konkurrenzfirma S [REDACTED] erlangt und daraus den verständlichen Verdacht geschöpft hatte, er betreibe bereits jetzt, d.h. noch während des Bestehens seines Vertrages mit der Klägerin, heimlich eine verbotene Wettbewerbstätigkeit, hätte er, von der Klägerin am 11. August 1966 zur Rede gestellt, damals sofort den richtigen Sachverhalt vollständig mitteilen und erläutern müssen, daß und warum die Klägerin eine Gefährdung ihrer Interessen nicht zu befürchten habe. Das hat er nicht getan.

b) Statt dessen hat er am 11. August 1966 jede Erklärung über seine Maßnahmen und Absichten sowie zum Vorwurf einer verbotenen Konkurrenztätigkeit abgelehnt. Daß er an diesem Tage bei dem Gespräch mit

dem Geschäftsführer der Klägerin dazu keine Gelegenheit gehabt hätte, hat er nicht behauptet.

Aus der ihm zur Unterzeichnung vorgelegten "Erklärung" und dem Schreiben der Klägerin vom 11. August 1966 ergab sich für ihn hinlänglich, welchen Verdacht die Klägerin auf Grund der ihr zugegangenen Informationen hegte.

c) Er konnte durch das Ansinnen der Klägerin, die Erklärung zu unterzeichnen, und (nach seiner Weigerung, das zu tun) alle Geschäftsunterlagen "innerhalb zwei Stunden" herauszugeben, auch nicht so überrascht sein, daß er einer längeren Überlegungszeit bedurft hätte. Gerade das schnelle und scharfe Vorgehen der Klägerin mußte ihm zeigen, wie wichtig es war, den Verdacht der Klägerin sofort auszuräumen und ihr über seine Zukunftspläne und Absichten alsbald volle Klarkeit zu verschaffen. Statt dessen hat er in seinem Schreiben vom 11. August 1966 selbst "vorsorglich" unter Mißachtung der vertraglichen dreimonatigen Kündigungsfrist den Vertrag bereits zum 1. Oktober 1966 gekündigt.

d) Die Klägerin durfte in der Herausgabe der Geschäftsunterlagen im Zusammenhang mit dem genannten Schreiben des Beklagten eine Bestätigung ihres Verdachtes erblicken, daß der Beklagte bereits eine verbotene Wettbewerbstätigkeit aufgenommen habe, obwohl sein Vertragsverhältnis zur Klägerin noch bestand, und daß er sich unter Vertragsbruch möglichst schnell von der Klägerin lösen wolle. Durch sein verfehltes Verhalten am 11. August 1966 hat der Beklagte somit das Vertrauen der Klägerin zu ihm schuldhaft zerstört.

e) Daran konnte auch sein Schreiben vom 25. August 1966 nachträglich nichts mehr ändern. Der Klägerin war eine Fortsetzung des Vertrages nun nicht mehr zuzumuten, nachdem sie 2 Wochen vorher gekündigt und sich bereits organisatorisch auf das Ausscheiden des Beklagten eingestellt hatte. Im übrigen zeigte das Schreiben auch, daß er selbst zu einer weiteren Tätigkeit für die Klägerin nicht mehr bereit war; denn er kündigte mit diesem Schreiben das Vertragsverhältnis nun auch seinerseits fristlos.

f) Die Auffassung des Berufungsgerichts steht nicht in Widerspruch zu der arbeitsrechtlichen Rechtsprechung über die "Verdachtskündigung" (vgl. BAG NJW 1964, 1918). Denn der Beklagte hat durch sein schuldhaftes Verhalten wesentlich dazu beigetragen, daß die Klägerin sich in dem von ihm veranlaßten Verdacht des Vertragsbruchs bestätigt sah. Er hat von der ihm gegebenen Möglichkeit, den Verdacht alsbald zu entkräften, keinen Gebrauch gemacht, sondern sich vielmehr so verhalten, daß die Klägerin auf sein schlechtes Gewissen schließen mußte.

4. Die Klägerin hat somit dem Beklagten zu Recht aus einem von diesem verschuldeten wichtigen Grunde gekündigt. Der Beklagte ist deswegen gemäß § 89 a Abs. 2 HGB zum Ersatz des der Höhe nach nicht mehr streitigen Schadens von 1.600 DM verpflichtet. Ihm steht auch weder Ersatz des eigenen Verdienstauffalls noch Ausgleich (§ 89 b Abs. 3 Satz 2 HGB) zu.

II.

Das Berufungsgericht stellt fest, dem Schadensersatzanspruch der Klägerin (1.600 DM) stünden Provisionsforderungen des Beklagten in Höhe von 1.379,43 DM gegen-

über, die aber durch Aufrechnung erloschen seien. Die Höhe der Provisionsforderungen ergebe sich aus dem von der Klägerin mit Schriftsatz vom 4. März 1971 vorgelegten Kontoauszug. Der Beklagte habe dem nur entgegengehalten, das Konto sei bei seinem Ausscheiden ausgeglichen gewesen. Er sei aber auf die weiteren Buchungen (bis zum 1. Dezember 1969) nicht eingegangen, so daß von der Richtigkeit des Kontoauszugs auszugehen sei.

Auch die hiergegen erhobene Revisionsrüge bleibt erfolglos.

Die Revision kann nicht nachweisen, daß der Beklagte nach Vorlage des Kontoabschlusses Einwendungen gegen die sachliche oder rechnerische Richtigkeit des Kontoauszugs erhoben hätte. Soweit in der Zeit nach Beendigung des Vertragsverhältnisses weitere Gut- und Lastschriften von der Klägerin vorgenommen worden sind, wäre es Sache des Beklagten gewesen, sie zu prüfen und gegebenenfalls Einwendungen zu erheben. Das Berufungsgericht hat insoweit zu Recht den Sachvortrag der Klägerin als zugestanden erachtet.

III.

Allerdings hat das Berufungsgericht - wie die Revision zu Recht rügt - übersehen, daß die Klägerin gemäß § 276 Abs. 3 ZPO die durch die Anrufung des örtlich unzuständigen Landgerichts in Bielefeld verursachten Mehrkosten des Rechtsstreits zu tragen hat.

Insoweit ist die Kostenentscheidung im Schluß-
Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 11. August 1971
durch Ergänzung der Urteilsformel zu berichtigen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen
(§ 97 ZPO).

Vogt

Erbel

Girisch

Meise

Recken