

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 37/66

URTEIL

Verkündet am

24. Oktober 1968
Horn,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Willy L [REDACTED], F [REDACTED],
G [REDACTED]straße

Klägers, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

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

gegen

1.) die L [REDACTED] GmbH H [REDACTED],
2.) die S [REDACTED] GmbH,
beide in W [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsführer
Seiboth, W [REDACTED], R [REDACTED]straße 1/2,

Beklagte, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1968 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann sowie der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 29. Dezember 1965 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war Hauptstellenleiter der beiden Beklagten in Frankfurt am Main. Die Rechtsbeziehungen der Parteien richteten sich zuletzt nach dem "Geschäftsauftrag" vom 31. August 1956, der für die Dauer von 6 Jahren ab 1. September 1956 erteilt wurde. In dessen Ziffer 3 heißt es:

"Der Hauptstellenleiter ist selbständiger Handelsvertreter im Sinne des § 84 HGB. Die einschlägigen Bestimmungen des Handelsrechts sowie die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über Verträge, die eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand haben, sind entspre-

- 3 -

chend anzuwenden, sofern in diesem Vertrag nichts anderes bestimmt ist."

Zu den Obliegenheiten des Klägers gehörte es, ständig die Werbung für Fußballtoto und Zahlenlotto zu betreiben; er hatte die Kosten dieser Werbung in seinem Geschäftsbereich zu tragen (Ziffer 4). Er hatte ferner den Beklagten geeignete Bewerber für die Annahmestellen vorzuschlagen und deren geschäftliche Tätigkeit zu überwachen; eigene Annahmestellen durfte er nicht unterhalten (Ziffer 5). Als Vergütung für seine Tätigkeit erhielt er eine Umsatzprovision, der die Umsätze der Annahmestellen seines Bezirks aus Fußballtoto und Zahlenlotto zu Grunde gelegt wurden (Ziffer 9).

Am 21. März 1961 kündigten die Beklagten das Vertragsverhältnis zum Ablauf der vorgesehenen Vertragsdauer, dem 31. August 1962.

Der Kläger hat mit der Klage u.a. einen Ausgleichsanspruch im Teilbetrag von 10.000 DM nebst Zinsen geltend gemacht.

Die Beklagten haben vorgetragen, für einen Ausgleichsanspruch fehle es an allen Voraussetzungen. Jedenfalls hätten sie einen wichtigen Grund zur Kündigung gehabt, weil der Kläger zusammen mit anderen Hauptstellenleitern Schmiergelder an ihren früheren Geschäftsführer T. [REDACTED] und an einen früheren Prokuristen gezahlt habe.

Der Kläger hat bestritten, daß man bei den Zuwendungen T. [REDACTED] und den Prokuristen habe beeinflussen wollen. Jedenfalls hätten die Beklagten die Be-



fugnis, sich auf diese Vorfälle zu berufen, durch jahrelange Nichtausübung verwirkt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat durch Teilurteil vom 12. März 1965, das rechtskräftig geworden ist, die Berufung des Klägers hinsichtlich des bis dahin geltend gemachten Teils des Ausgleichsanspruchs zurückgewiesen. Der Kläger hat sodann im Laufe des Berufungsverfahrens u.a. einen weiteren Ausgleichsanspruch in Höhe von 16.000 DM nebst Zinsen geltend gemacht. Durch ein zweites Teilurteil vom 29. Dezember 1965 hat das Oberlandesgericht u.a. auch diesen verneint.

Mit der Revision verfolgt der Kläger diesen Anspruch weiter. Die Beklagten bitten, die Revision zurückzuweisen.

Batscheidungsgründe:

Es bedarf nicht der Prüfung, ob die Parteien in der Ziff. 3 des Geschäftsauftrages vom 31. August 1956 eine entsprechende Anwendung des § 89 b HGB vorgesehen hatten und das Berufungsgericht andererseits mit Recht die Voraussetzungen des § 89 b Abs. 1 für einen Ausgleichsanspruch des Klägers verneint hat (BU S. 19 - 21).

Das angefochtene Urteil erweist sich jedenfalls deshalb als zutreffend, weil es ohne Rechtsirrtum angenommen hat, daß für die Kündigung der Beklagten ein wichtiger Grund wegen schuldhaften Verhaltens des Klägers vorlag (§ 89 b Abs. 3 S. 2 HGB).

Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt: Der Kläger und andere Hauptstellenleiter hätten seit dem Sommer 1951 jahrelang dem Geschäftsführer der Beklagten Trojan und einem Prokuristen monatliche Zuwendungen in Höhe von zusammen 600 bzw 450 DM gemacht. Diese Zuwendungen seien nach den gesamten Umständen als Schmiergelder anzusehen. Der Kläger und die anderen Hauptstellenleiter hätten sie selbst als eine "delikate Angelegenheit" bezeichnet und sie nicht als Betriebsunkosten verbuchen lassen, weil ihr Personal nichts davon erfahren sollte. Ihr Hintergedanke sei dabei gewesen, den Geschäftsführer und den Prokuristen der Beklagten durch die Zuwendungen für sich zu gewinnen, damit sie sich bei den zu erwartenden Verhandlungen über neue Vertragsbedingungen und neue Provisionssätze zu Gunsten der Hauptstellenleiter einsetzten. Der Kläger habe dadurch gröblich gegen seine Vertragspflichten verstoßen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats kann das Revisionsgericht eine Entscheidung des Tatrichters darüber, ob ein wichtiger Kündigungsgrund gegeben ist oder nicht, nur daraufhin nachprüfen, ob der Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt ist, ob wesentliche Tatumstände übersehen oder nicht vollständig gewürdigt oder Erfahrungssätze verletzt sind oder ob sonst gerügte Verfahrensverstöße vorliegen. Die Wertung der Einzelheiten des Falles durch das Berufungsgericht bindet das Revisionsgericht grundsätzlich.

Einen Rechtsfehler der vorbezeichneten Art läßt das Urteil nicht erkennen.

1.) Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht habe die Ausführungen des Klägers nicht gewürdigt, wonach ein schuldhaftes Verhalten bei ihm nicht vorgelegen habe. Es habe sich nämlich nicht um Bestechungsgelder gehandelt, sondern um private Zuwendungen, die weder bestimmt noch geeignet gewesen seien, den Geschäftsführer T. zu beeinflussen, da er keinen Einfluß auf die Festsetzung der Vertragsbedingungen der Hauptstellenleiter gehabt habe. Im Toto- und Lotto-geschäft seien derartige großzügige Zuwendungen gang und gäbe.

Mit diesem Vortrag setzt die Revision sich unzulässigerweise in Widerspruch zu den Feststellungen und Wertungen des Berufungsgerichts. Dieses hat erkennbar die Behauptungen des Klägers nicht außer acht gelassen. Daß es ihnen zum Teil den Glauben versagt hat, kann mit der Revision nicht gerügt werden. Es hat aber auch nicht angenommen, daß T. auf die Festsetzung der Vertragsbedingungen der Hauptstellenleiter einen bestimmenden Einfluß gehabt habe. Gleichwohl konnte es aus dem festgestellten äußeren Sachverhalt die Überzeugung gewinnen, daß die Hauptstellenleiter bei Beginn der Zuwendungen an T. den Gedanken hatten, dieser werde sich dafür erkenntlich erweisen und sich nach Möglichkeit in einem ihnen günstigen Sinne verwenden. Bei dieser Wertung des Verhaltens des Klägers und der anderen Hauptstellenleiter konnte das Berufungsgericht daraus einen wichtigen Grund zur Auflösung der vertraglichen Beziehungen durch die Beklagten entnehmen. Das hat auch die Revision nicht in Zweifel gezogen.

2.) Das Berufungsgericht hat ferner dargelegt, die Beklagten hätten ihr Kündigungsrecht nicht verwirkt.

Die Ermittlungen im Strafverfahren hätten sich von März 1960 bis November 1961 hingezogen. Vorher hätten die Beklagten keine klare Entscheidung treffen können.

Die Revision macht hierzu geltend, die Beklagten seien über alle wesentlichen Umstände bereits im Januar 1960 unterrichtet gewesen, nachdem T. [REDACTED] eingestanden habe, daß er von den Hauptstellenleitern Zahlungen erhalten habe.

Auch damit hat die Revision keinen Erfolg.

a) Das Berufungsgericht konnte ohne Rechtsfehler die Auffassung vertreten, daß die Beklagten mit der Entscheidung, ob sie aus dem Verhalten des Klägers weitere Folgerungen ziehen wollten, zuwarten konnten, bis das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft zu einem gewissen Abschluß gekommen war. Es hat ausdrücklich festgestellt, daß der hessische Finanzminister bei der Staatsanwaltschaft wiederholt nach dem Stande des Verfahrens angefragt und dabei zum Ausdruck gebracht hat, die Verträge mit den Hauptstellenleitern müßten überprüft und unter Umständen gekündigt werden, dies könne erst geschehen, wenn feststehe, welche Rolle die einzelnen Hauptstellenleiter in der Angelegenheit gespielt hätten, weil sonst mit Prozessen zu rechnen sei.

Unter diesen Umständen kann den Beklagten nicht vorgeworfen werden, daß sie ihre Entscheidung zu lange hinausgeschoben hätten. Jedenfalls mußte der Kläger im Hinblick auf das auch gegen ihn eingeleitete Strafverfahren damit rechnen, daß die Beklagten noch Folgerungen aus seinem Verhalten ziehen würden.

b) Bei dieser Sachlage kann auch nicht gesagt werden, die Beklagten hätten dadurch, daß sie nur die fristgerechte Kündigung zum 31. August 1962 ausgesprochen, das Vertragsverhältnis zum Kläger also vom Zeitpunkt der Kündigung an noch annähernd 1 1/2 Jahre aufrechterhalten haben, zum Ausdruck gebracht, daß die Fortsetzung des Vertrages für sie nicht unzumutbar gewesen sei. Das Absehen von einer fristlosen Kündigung entsprach der beiderseitigen Interessenlage. Den Beklagten war es nicht möglich, alsbald neue Hauptstellenleiter zu finden. Durch die Entlassung T [REDACTED] war zudem dafür gesorgt, daß sich die beanstandeten Vorkommnisse nicht wiederholen konnten. Es ist ferner verständlich, daß die Beklagten im Hinblick auf den Stand des Ermittlungsverfahrens sich zu dem schwerwiegenden Schritt der fristlosen Kündigung des Klägers und der anderen Hauptstellenleiter auch in deren Interesse nicht entschlossen haben. Daraus kann aber nach Treu und Glauben nicht gefolgert werden, daß sie sich auf deren Verhalten auch nicht mehr mit dem Ziele berufen könnten, den Ausgleichsanspruch abzuwehren.

Im übrigen Varen die Beklagten auch nach der fristgerechten Kündigung berechtigt, sich auf den sich aus dem Verhalten des Klägers ergebenden wichtigen Grund zu berufen, um daraus den Wegfall des Ausgleichsanspruchs herzuleiten. Das hat der Bundesgerichtshof schon des öfteren entschieden (vgl. dazu z.B. LM Nr. 5 zu § 89 b HGB). Der Kläger kann nach Lage der Sache dagegen auch nicht einwenden, die spätere Geltendmachung des wichtigen Kündigungsgrundes verstoße gegen Treu und Glauben, er sei dadurch unbillig überrascht worden.

3.) Das Berufungsgericht hat in einer Hilfsbegründung (S. 27) den Standpunkt vertreten, die Zuwendungen an T [REDACTED] und M [REDACTED] seien so unanständig, daß sie auch im Rahmen der Billigkeitserwägungen dazu führen müßten, dem Kläger den Ausgleichsanspruch zu versagen (§ 89 b Abs. 1 Nr. 3 HGB).

Auch das ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Die Würdigung aller bei der Bemessung von Ausgleichsansprüchen im Rahmen der Billigkeit in Betracht kommenden Umstände ist, wie der erkennende Senat schon mehrfach ausgesprochen hat, Sache des Tatrichters (vgl. z.B. BGHZ 41, 129, 135). Das Revisionsgericht kann dessen Entscheidung nur daraufhin nachprüfen, ob sie einen Rechtsirrtum enthält oder wesentliches Vorbringen der Parteien ersichtlich unberücksichtigt gelassen hat. Einen derartigen Mangel zeigt das angefochtene Urteil nicht; insbesondere ist ihm, wie bereits erörtert, nicht zu entnehmen, daß es bei der Wertung des Verhaltens des Klägers dessen Sachvortrag außer acht gelassen hat.

4.) Die Revision macht ferner noch geltend, T [REDACTED] und der Kläger seien nach erfolgreicher Revision gegen das erste Strafkammerurteil neuerdings durch Urteil der Strafkammer vom 23. März 1967 freigesprochen worden.

a) Dieses neue Vorbringen kann im Revisionsverfahren nicht berücksichtigt werden (§ 561 ZPO).

b) Es kann in das Revisionsverfahren auch nicht in der Gestalt eines Wiederaufnahmegrundes eingeführt werden.

aa) Ein Wiederaufnahmegrund nach § 580 Nr. 6 ZPO ist gegeben, wenn nach Erlaß des angefochtenen Urteils ein Strafurteil, auf das es gegründet war, aufgehoben wird. Daran fehlt es hier schon deshalb, weil das erste Strafkammerurteil bereits am 13. Juni 1963, also lange vor Verkündung des angefochtenen Urteils, vom Bundesgerichtshof aufgehoben worden war. Das ist dem Berufungsgericht, das die Straftaten beigezogen hatte, auch offensichtlich nicht entgangen.

Abgesehen davon beruht das Berufungsurteil auch nicht auf jenem Strafkammerurteil; vielmehr hat es einzelne Bekundungen, die Beschuldigte und Zeugen in dem Strafverfahren gemacht hatten, selbständig gewürdigt.

bb) Das neue Strafkammerurteil vom 23. März 1967 kann im vorliegenden Revisionsverfahren auch nicht auf Grund des § 580 Nr. 7 b ZPO berücksichtigt werden. Es mag dahinstehen, ob das schon deshalb ausgeschlossen ist, weil es erst nach der Verkündung des Berufungsurteils ergangen ist. In jedem Falle kann es in diesem Rechtszug nicht berücksichtigt werden, weil der vorliegende Rechtsstreit, da sonst kein Revisionsgrund durchgreift, mit dieser Entscheidung beendet wird; denn inzwischen ist beim Oberlandesgericht auch der Teil des Rechtsstreits, über den in dem angefochtenen Teilurteil noch nicht erkannt war, rechtskräftig erledigt worden. Unter diesen Umständen ist eine Zulassung von Wiederaufnahmegründen im Revisionsverfahren nicht angängig, wie der Bundesgerichtshof schon des öfteren entschieden hat (vgl. z.B. BGHZ 18, 59).

c) Im übrigen braucht, auch wenn man den Vortrag der Revision über den Inhalt des neuen Strafkammerur-

teils zugrundelegt, das nicht zu einer anderen Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits zu führen. Ein wichtiger Kündigungsgrund kann auch dann bejaht werden, wenn keine strafbare Handlung vorliegt; insbesondere kann dazu ein böser Anschein, der den Verdacht strafbarer Handlungen aufkommen ließ, genügen.

5.) Hiernach ist die Revision des Klägers als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Rietschel

Erbel

Finke