

st

2036 090
BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 58/67

URTEIL

Verkündet am

12. Juni 1969

Horn,

Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Herbert K [REDACTED] in W [REDACTED]
[REDACTED], Wilhelm-R [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Rö [REDACTED]- und Ro [REDACTED]-Großhandel GmbH in D [REDACTED],
H [REDACTED]weg [REDACTED] a, vertreten durch den Geschäftsführer Q [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

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

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juni 1969 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Hubert Meyer, Dr. Finke und Schmidt

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 19. Januar 1967 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war seit 1953 Handelsvertreter der Beklagten im Bezirk Braunschweig für den Verkauf und Verleih von Stahlrohrgerüsten und Schalungsträgern. Nach dem Vertrage hatte die Beklagte die Provisionen spätestens bis zum 10. des folgenden Monats abzurechnen. Maßgebend für die endgültige Abrechnung sollte der vom Kunden bezahlte Betrag sein; durchlaufende Posten, wie z.B. Frachten und Fremdarbeiten, sollten nicht provisionspflichtig sein.

Mit Schreiben vom 30. März 1963 kündigte der Kläger das Vertragsverhältnis zum 30. Juni 1963, da "berechtigte Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Provisionsabrechnungen in Bezug auf abgezogene Frachtkosten und Ausgleich berechtigter Forderungen" beständen.

- 3 -

Mit der Klage hat er Zahlung eines Ausgleichs (§ 89 b HGB) von 19.309,58 DM nebst Zinsen begehrt.

Er hat vorgetragen, die Beklagte habe ihm begründeten Anlaß zu der Kündigung gegeben. Sie habe bei der Provisionsberechnung den Lieferungen nicht die tatsächlichen, sondern vorkalkulierte zu hohe Frachtkosten zu Grunde gelegt und ihm hierdurch beträchtliche Provisionsbeträge vorenthalten; eine zugesagte Überprüfung habe sie bis zur Kündigung nicht vorgenommen. Ferner habe die Beklagte die Provisionsabrechnungen trotz häufiger Beanstandung immer zu spät erteilt. Andererseits habe sie in kleinlicher Weise auf einer ins einzelne gehenden Abrechnung über ihm zu erstattende Kosten für Ferngespräche bestanden.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat einen Ausgleichsanspruch des Klägers verneint, weil er gekündigt habe, ohne daß ein Verhalten der Beklagten ihm begründeten Anlaß dazu gegeben habe (§ 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB).

Die Prüfung des Revisionsgerichts hat sich darauf zu beschränken, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff des begründeten Anlasses verkannt, ob es bei seiner Entscheidung wesentliche Tatumstände übersehen oder



nicht vollständig gewürdigt oder Erfahrungssätze verletzt hat oder ob ihm sonst gerügte Verfahrensverstöße unterlaufen sind. Die Wertung der Einzelheiten des Falles durch den Tatrichter bindet das Revisionsgericht grundsätzlich (vgl. dazu die Urteile des erkennenden Senats vom 29. Oktober 1962 VII ZR 192/61, vom 11. Januar 1965 VII ZR 104/63, vom 29. April 1965 VII ZR 285/63 und vom 24. April 1969 VII ZR 34/67).

Einen Rechtsfehler dieser Art läßt das angefochtene Urteil nicht erkennen.

In Übereinstimmung mit der vorbezeichneten Rechtsprechung des erkennenden Senats hat es ausgesprochen, der Begriff des begründeten Anlasses in § 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB sei einem wichtigen Kündigungsgrund im Sinne des § 89 a HGB nicht gleichzusetzen. Es müsse aber dem Handelsvertreter eine Fortsetzung des Vertragsverhältnisses wegen des Verhaltens des Unternehmers nicht mehr zuzumuten sein. Die Annahme, die vom Kläger vorgetragene Gründe reichten dazu nicht aus, beruht zum Teil auf einer das Revisionsgericht bindenden Vertragsauslegung, zum Teil auf einer Wertung der Umstände, die rechtlich nicht zu beanstanden ist.

1. Zu dem Vorwurf des Klägers, die Beklagte habe den Provisionsabrechnungen zu Unrecht die vorkalkulierten und nicht die tatsächlichen Frachtkosten zu Grunde gelegt, hat das Berufungsgericht ausgeführt: Die vertragliche Regelung, wonach "durchlaufende Posten wie z.B. Frachten und Fremdarbeit" nicht provisionspflichtig seien, sei nach ihrem Wortlaut und Sinn nicht eindeutig. Die Beklagte habe darauf verwiesen, daß die Abrechnung nach den vorkalkulierten Frachtkosten ihrer ständigen Übung entspreche. Der Kläger habe sich demgegenüber darauf beschränkt, die

Provisionsabrechnung der Beklagten über das Objekt Weserbrücke zu beanstanden. Am 21. Februar 1961 habe er zwar die Berechnung der Transportkosten in den Provisionsabrechnungen allgemein gerügt. Er habe aber seinem Verlangen nicht den nötigen Nachdruck verliehen und sich, statt bestimmte Einzelangaben zu machen, auf allgemeine Beanstandungen beschränkt.

a) Die Revision macht demgegenüber geltend, da das Berufungsgericht nichts anderes festgestellt habe, sei für die Revisionsinstanz davon auszugehen, daß die Beklagte bei der Provisionsabrechnung nur die tatsächlichen Frachtkosten hätte absetzen dürfen, daß sie also mindestens objektiv vertragswidrig gehandelt habe, der Kläger jedenfalls von der Richtigkeit seines Standpunktes habe überzeugt sein und daraus einen begründeten Anlaß zur Kündigung habe herleiten können.

Diese Darlegungen vermögen der Revision nicht zum Erfolg zu verhelfen.

Zwar bedarf es zur Annahme eines begründeten Anlasses im Sinne des § 89 b Abs. 3 Satz 1 HGB nicht einmal immer der Feststellung eines vertragswidrigen Verhaltens des Unternehmers; auch ein rechtmäßiges Verhalten auf dessen Seite kann dazu genügen (vgl. dazu die vorbezeichneten Urteile des Senats). Entscheidend ist, wie bereits erwähnt, im Einzelfall, ob dem Handelsvertreter wegen des Verhaltens des Unternehmers die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nach Treu und Glauben nicht zuzumuten ist.

Das Berufungsgericht hat auf Grund seiner tatsächlichen Feststellungen ohne Rechtsfehler die Zumutbarkeit bejaht. Von besonderer Bedeutung sind in diesem Zu-

sammenhang die von ihm angeführten Schreiben des Klägers vom 8. August 1962 und vom 26. Februar 1963. In dem erstgenannten Schreiben heißt es, wenn der Fall Weserbrücke aufgeklärt sei, werde er weitere Hinweise auf andere Abrechnungen der Beklagten geben. Im Schreiben vom 26. Februar 1963, also wenige Wochen vor der Kündigung, bittet er - nach Abschluß des von der Beklagten in dieser Sache mit dem Kunden geführten Rechtsstreits durch Vergleich - um die Endabrechnung und behält sich vor, nach Erledigung dieses Falles weitere Transportkostendifferenzen aufzuzeigen, vorerst dürfte einmal der Fall Weserbrücke zu einer endgültigen Regelung gebracht werden. Nachdem die Beklagte ihm am 1. März 1963 hierüber die Endabrechnung erteilt hatte, setzte sich der Kläger damit in seinem Schreiben vom 15. März 1963 auseinander. Er erwähnte dabei zwar, er habe seit Jahren die Überzeugung vertreten, daß die Beklagte nicht sachgemäß abrechne und die Kalkulationszahlen für Transporte überhöht gewesen seien, ohne aber auch in diesem Schreiben weitere bestimmte Angaben über andere Einzelfälle zu machen, und vor allem, ohne Folgerungen anzukündigen.

Unter diesen Umständen hätte der Kläger nach einem über längere Zeit hin geführten Schriftwechsel, der noch zu keiner abschließenden Klärung des Streitpunkts geführt hatte, nicht plötzlich die Kündigung aussprechen dürfen. Das Berufungsgericht konnte es als dem Kläger zumutbar ansehen, das Vertragsverhältnis mindestens solange fortzusetzen, bis er der Beklagten eine angemessene Frist zur Klärung der Differenzen gesetzt hatte und diese Frist erfolglos verstrichen war. Einen begründeten Anlaß zu der Kündigung am 30. März 1963 hat das Berufungsgericht daher bei Berücksichtigung des voran-

gegangenen eigenen Verhaltens des Klägers mit Recht verneint.

b) Die Revision weist weiter darauf hin, das Berufungsgericht habe den Hinweis des Klägers auf zahlreiche Schreiben nicht beachtet, in denen er die Provisionsabrechnungen beanstandet habe.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht hat den gesamten ihm vorgelegten Schriftwechsel der Parteien gewürdigt, darin aber wie bereits erwähnt nur unzureichende Angaben und Hinweise des Klägers gefunden. Die Schreiben betrafen mit Ausnahme des Schreibens vom 21. Februar 1961 nur das Objekt Weserbrücke. Das Berufungsgericht konnte davon ausgehen, daß die Beklagte auf bestimmte weitere Einzelangaben des Klägers hin, zu denen er in der Lage gewesen wäre (BU 8), sich schneller zu einer ihn zufriedenstellenden Regelung der Angelegenheit bereit gefunden hätte.

c) Unter diesen Umständen durfte es die übrigens nur beiläufige und nicht unter Beweis gestellte Bemerkung des Klägers unerörtert lassen, er habe nach dem 28. Juni 1960 den Diplomingenieur K. [REDACTED] der Beklagten mehrfach gebeten, nicht nur die Provisionsabrechnung Weserbrücke, sondern auch alle anderen bisher erteilten Provisionsabrechnungen wegen des falsch berechneten Frachtkostenabzuges zu überprüfen, und habe das Verlangen dann am 21. Februar 1961 schriftlich wiederholt. Das Berufungsgericht brauchte dem keine wesentliche Bedeutung beizumessen, nachdem der Kläger in der Folgezeit, zuletzt noch mit Schreiben vom 26. Februar

1963, vorerst selbst nur auf Klärung des Falles
Weserbrücke Wert gelegt hatte. Die in diesem Zusammen-
hang erhobene Rüge aus § 139 ZPO hat hiernach ebenfalls
keinen Erfolg.

d) Das Berufungsgericht brauchte bei dieser Sach-
lage einen begründeten Anlaß für die Kündigung des Klä-
gers auch nicht daraus zu entnehmen, daß die Beklagte
mit Schreiben aus den Jahren 1960 und 1961, also jahre-
lang vor der Kündigung, zugesagt hatte, die Sache zu
überprüfen und Bescheid zu geben. Entscheidend ist, daß
nach dem Vorgesagten im Zeitpunkt der Kündigung dem
Kläger nach seinem eigenen Verhalten zuzumuten war, das
Vertragsverhältnis nicht plötzlich ohne vorherige Frist-
setzung oder Androhung aufzukündigen.

e) Das Berufungsgericht konnte ein weiteres Zu-
warten auch deshalb als dem Kläger zumutbar ansehen,
weil es ohne Rechts- oder Verfahrensverstoß die Überzeu-
gung gewonnen hat, er sei durch die von der Beklagten
vorgenommene Absetzung der vorkalkulierten Frachtkosten
nicht in erheblichem Umfang geschädigt worden. Es kann
davon abgesehen werden, daß nach der Darstellung der
Beklagten die in Betracht kommende Differenz nur
172,95 DM betragen haben soll. Nach der Kündigung des
Klägers haben die Parteien sich wegen der Frachtkosten-
differenz aus den letzten Jahren auf eine Nachzahlung
von 1.000 DM an den Kläger geeinigt. Das Berufungsge-
richt konnte daraus entnehmen, daß die finanziellen
Auswirkungen der Meinungsverschiedenheiten der Parteien
in diesem Punkte bei einem durchschnittlichen jährli-
chen Provisionseinkommen des Klägers von rund 20.000 DM
verhältnismäßig nicht erheblich waren und dem Kläger
auch deshalb die einstweilige Fortsetzung des Vertrags-
verhältnisses zuzumuten war.

Eine wesentlich höhere Differenz ergibt sich bei einem Provisionssatz von 5 % auch nicht aus der vom Kläger vorgelegten Aufstellung der Frachtenprüfstelle Otto R. Unter diesen Umständen konnte der Tatrichter nach seinem pflichtgemäßen Ermessen die vom Kläger beantragte Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Höhe der Frachtkosten zur Klärung des Sachverhalts als nicht erforderlich ansehen. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob er auch mit Recht angenommen hat, die Berücksichtigung des Beweisantrages würde zu einer unzulässigen Ausforschung der Beklagten führen. Es braucht ferner nicht auf die Rüge der Revision eingegangen zu werden, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt, da es nicht hierauf abgestellt, sondern das Vorbringen des Klägers als unsubstantiiert angesehen hat.

f) Daß die Beklagte etwa wider bessere Einsicht eine Regelung des Streitpunktes hinausgezögert hätte, hat der Kläger selbst nicht behauptet. Das Berufungsgericht hat vielmehr festgestellt, wie aus dem Schriftwechsel ersichtlich sei, sei die Beklagte bemüht gewesen, bei Beanstandungen des Klägers den Sachverhalt aufzuklären und ihm irrtümlich vorenthaltene Provisionen auszus zahlen.

2. Das Berufungsgericht brauchte auch aus den weiteren vom Kläger vorgetragenen Umständen keinen begründeten Anlaß für dessen Kündigung herzuleiten.

a) Es hat festgestellt, daß die Beklagte nach dem Vertrag berechtigt war, einen genauen Nachweis über die Notwendigkeit der vom Kläger geführten Ferngespräche zu verlangen. Das erkennt auch die Revision an. Der

Kläger war daher verpflichtet, dahingehenden Aufforderungen der Beklagten zu entsprechen. Eine Fortsetzung des Vertragsverhältnisses war deshalb wegen dieser Aufforderungen für ihn nicht unzumutbar.

Die Revision meint, der Kläger habe sich dadurch beschwert fühlen können, daß die Beklagte von ihm unter Berufung auf den Wortlaut des Vertrages genaue Auskunft über relativ kleine Beträge verlangt habe, während sie seinem Verlangen auf Aufklärung der Frachtdifferenzen nicht entsprochen habe. Die Wertung des Tatrichters ist aber rechtlich nicht zu beanstanden und bindet daher das Revisionsgericht.

b) Das Berufungsgericht geht davon aus, die Beklagte habe die für den Kläger bestimmten Provisionsabrechnungen nicht immer pünktlich erstellt. Der Kläger habe das nach seiner Behauptung "in unzähligen Fällen", die aber weder zeitlich noch sachlich näher substantiiert seien, mündlich und fernmündlich beanstandet. Er habe ferner der Beklagten noch mit Schreiben vom 5. November 1962 mitgeteilt, er habe volles Verständnis für die von ihr für die verzögerte Abrechnung angeführten Schwierigkeiten, und er habe dabei keine Vorschußzahlung verlangt, sondern das der Beklagten nur zur Überlegung anheim gestellt. Dieses Verhalten des Klägers lasse nicht erkennen, daß ihm die Verspätung der Provisionsabrechnungen kurze Zeit später die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses unzumutbar gemacht habe.

aa) Die Revision macht hierzu geltend, wenn der Kläger auch im Schreiben vom 5. November 1962 Verständnis für die Verzögerung der Abrechnungen gezeigt habe und eine Vorschußzahlung nicht direkt verlangt habe, so

sei die Verzögerung ohne Vorschußleistung für ihn doch sehr unangenehm gewesen.

Diese Ausführungen sind nicht geeignet, die Wertung des Berufungsgerichts als rechtsfehlerhaft erscheinen zu lassen.

bb) Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht hätte das Beweisangebot im Schriftsatz vom 14. Dezember 1966 nicht übergehen dürfen. Dieses hat das Beweisangebot geprüft, es aber im Hinblick auf das Schreiben des Klägers vom 5. November 1962, wenige Monate vor der Kündigung, nicht für erheblich gehalten. Auch darin ist kein Rechtsirrtum zu finden.

cc) Die Revision meint schließlich, die Verzögerung der Abrechnungen durch die Beklagte hätte jedenfalls zusammen mit ihrem Verhalten in der Frage der Frachtenabrechnung als begründeter Anlaß zur Kündigung des Klägers anerkannt werden müssen.

Auch damit hat sie keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat zwar nicht ausdrücklich näher erörtert, ob die verschiedenen vom Kläger erhobenen Vorwürfe bei zusammenfassender Beurteilung einen begründeten Anlaß zur Kündigung für ihn darstellten. Den Urteilsausführungen ist aber mit Sicherheit zu entnehmen (vgl. insbesondere BU 7 und 13), daß es diese Fragestellung nicht übersehen und auch alle vom Kläger vorgetragenen Kündigungsgründe zusammen als nicht ausreichend angesehen hat.

st

3. Die Revision des Klägers ist hiernach mit
Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann

Rietschel

Meyer

Finke

Schmidt