

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 89/64

URTEIL

Verkündet am

25. April 1966
Jodas,
Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Friedrich V [REDACTED], G [REDACTED]
bei M [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Widerbeklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Eugen B [REDACTED] in M [REDACTED], Ge [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

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

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. April 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Nürnberg vom 19. Dezember 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war seit 1956 Handelsvertreter der Beklagten, die eine Damenschuhfabrik betreibt. Ein schriftlicher Vertrag ist zwischen den Parteien nicht geschlossen worden. Mit Schreiben vom 26. Mai 1961 kündigte die Beklagte das Vertragsverhältnis fristlos mit der Begründung, der Kläger habe entgegen den Vereinbarungen eine weitere Vertretung übernommen und ihre Interessen nicht mehr in der gebotenen Weise gewahrt, das Vertrauensverhältnis sei dadurch so beeinträchtigt, daß eine Fortsetzung der Zusammenarbeit ausgeschlossen sei.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm Provisionsabrechnung über alle Bestellungen aus seinem Bezirk in der Zeit vom 26. Mai bis 30. September 1961 zu erteilen und ihm den sich aus der Abrechnung ergebenden Betrag zu zahlen.

Er hat vorgetragen: Die fristlose Kündigung der Beklagte sei nicht begründet gewesen. Das Vertragsverhältnis sei daher erst zum 30. September 1961 beendet worden. Er sei zwar mit der Firma T [REDACTED] in Verbindung getreten, habe deren Vertretung aber nicht übernommen, sondern seine Tätigkeit für diese schon vor der Kündigung der Beklagten wieder eingestellt. Die Fertigungen von T [REDACTED] seien auch keine Konkurrenzwaren gegenüber den Erzeugnissen der Beklagten gewesen.

Die Beklagte hat mit Widerklage die Feststellung begahrt, daß dem Kläger kein Ausgleichsanspruch zustehe, hilfsweise, daß der Ausgleichsanspruch 1.100 DM nicht übersteige.

Sie hält ihre fristlose Kündigung für gerechtfertigt, besonders weil der Kläger ein Konkurrenzunternehmen vertreten habe.

Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt und die Widerklage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage entsprochen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

1.) Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Kläger habe ohne ausdrückliche Vereinbarung kein anderes Unternehmen vertreten dürfen, wenn dadurch der Absatz der Erzeugnisse der Beklagten beeinträchtigt werden konnte. Dagegen habe er verstoßen. Er habe von Herbst 1960 bis Frühjahr 1961 für die Firma T [REDACTED] den Verkauf von Damenschuhen vermittelt, hierbei einschließlich Nachbestellungen einen Umsatz von nahezu 37.000 DM erzielt und dafür Provisionen in Höhe von 1.456,77 DM erhalten. Bei den Erzeugnissen der Firma T [REDACTED] habe es sich für die Beklagte um Konkurrenzzeugnisse gehandelt.

Die von der Revision hiergegen erhobenen Bedenken greifen zum Teil durch.

2.) Es ist davon auszugehen, daß der Handelsvertreter als selbständiger Gewerbetreibender grundsätzlich mehrere Unternehmer vertreten darf. Häufig wird es nahe liegen, daß er auf Grund seiner Fachkenntnisse mehrere Vertretungen in derselben Branche übernimmt. Er ist aber andererseits gehalten, die Interessen der von ihm vertretenen Unternehmer zu wahren (§ 86 HGB). Das schließt es aus, daß er durch die Tätigkeit für den einen die Interessen des anderen beeinträchtigen darf. Wann das in Betracht kommt, kann nur nach Lage des Einzelfalles entschieden werden.

Im vorliegenden Fall rechtfertigen die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts seine Entscheidung nicht.

Das Berufungsgericht meint, die Durchschnittspreise der Beklagten und diejenigen der Firma T [REDACTED] hätten nicht soweit auseinandergelegen, daß verschiedene Käuferkreise in Betracht

gekommen wären. Hierbei hat das Berufungsgericht die Endverbraucher im Auge. Nicht an diese hat aber der Kläger die Erzeugnisse der Beklagten vertrieben, vielmehr an Einzelhändler, denen erfahrungsgemäß daran gelegen ist, ein möglichst reichhaltiges Sortiment für alle in Betracht kommenden Käuferbedürfnisse zu führen. In dieser Hinsicht ist hier, wie der Revision zuzugeben ist, entscheidend, daß Damenschuhe sportlicher Machart mit ganz flachen Absätzen, wie die Firma T[REDACTED] sie in den Jahren 1960 und 1961 zunächst ausschließlich vertrieben hat, einem anderen Bedarf dienen als Damenschuhe mit höheren Absätzen und in einer Aufmachung, wie die Beklagte sie damals hauptsächlich herstellte. Erzeugnisse mit derart verschiedenen Verwendungszwecken stehen, zumindest für den Absatz an Einzelhändler, nicht in echter Konkurrenzlage einander gegenüber. Vielmehr waren bei Zugrundelegung der tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts die Schuhe der Beklagten und die der Firma T[REDACTED] damals nur in beschränktem Umfang miteinander vergleichbar und gegeneinander austauschbar, wie es zur Annahme eines Konkurrenzverhältnisses erforderlich ist.

3.) Unter diesen Umständen bedarf die Frage, ob der Kläger durch seine Tätigkeit für die Firma T[REDACTED] der Beklagten einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung gegeben hat und ob ihm deshalb kein Ausgleichsanspruch zusteht, der erneuten Prüfung durch den Tatrichter.

Ein wichtiger Kündigungsgrund ist nach allgemein anerkannter Auffassung ein solcher, der einem Vertragsteil die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses mit dem anderen, auch nur bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist, unzumutbar macht.

a) Es wird nicht selten zweifelhaft erscheinen, ob ein Handelsvertreter zwei Unternehmen derselben Branche gleichzeitig vertreten darf. Die Verschiedenheit der Verhältnisse läßt keine allgemein gültige Abgrenzung zu. Manchmal wird ein Unternehmer keine Einwendungen dagegen erheben, daß der Handelsvertreter auch andere Firmen derselben Branche vertritt. Das Vertrauensverhältnis, das zwischen beiden bestehen muß, um eine gedeihliche Zusammenarbeit zu gewährleisten, rechtfertigt aber die Forderung, daß der Handelsvertreter dem Unternehmer seine Absicht, eine weitere Vertretung in demselben oder einem nahen verwandten Geschäftszweig zu übernehmen, vorher mitteilt. Dazu ist er schon in Zweifelsfällen verpflichtet. Es ist nicht angängig, daß er die Frage, ob verschiedene Vertretungen miteinander vereinbar sind, allein nach seinem eigenen Gutdünken entscheidet. Auch der Unternehmer muß sich dazu äußern können, um die Gefahr einer Beeinträchtigung seiner Interessen von vornherein verhüten zu können. Auf diese Weise werden auch am besten Streitigkeiten darüber, ob eine Betätigung für ein anderes Unternehmen zulässig ist oder nicht, vermieden.

Der Bundesgerichtshof hat sich in diesem Sinne schon mehrfach ausgesprochen (vgl. LM Nr. 1 zu § 89 a HGB, BGH in BB 56, 95, und 58, 425, sowie die Urteile des erkennenden Senats vom 2. Februar 1961, VII ZR 253/59, 10. Juli 1961, VII ZR 252/59, 11. Januar 1962, VII ZR 103/60, 21. Oktober 1963, VII ZR 103/62, 21. März 1966, VII ZR 116/64, ferner aus dem Schrifttum Würdinger RGR Komm. zum HGB § 86 Anm. 20 und Schröder Recht der Handelsvertreter § 86 Anm. 40).

Da hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Erzeugnisse der Beklagten und die der Firma T [REDACTED] sich

immerhin zum Teil einander näherten und insoweit möglicherweise austauschbar waren, liegt ein Zweifelsfall in dem vorerörterten Sinne unbedenklich vor. Das hätte sich auch der Kläger sagen müssen.

Es ist dabei zu berücksichtigen, daß die Produktionsprogramme der einzelnen Herstellerfirmen gerade auch in dieser Branche von Saison zu Saison wechseln. Das Berufungsgericht hat mit Recht auf eine spätere Angleichung der Sortimente der beiden Firmen hingewiesen. Ein Handelsvertreter übernimmt aber eine Vertretung im allgemeinen für längere Zeit. Deshalb muß bei der Frage, ob mehrere Vertretungen miteinander vereinbar sind, auf zu erwartende Änderungen Rücksicht genommen werden; auch im Hinblick darauf muß die Mitteilungspflicht des Handelsvertreters gegenüber dem Unternehmer in solchen Fällen weit ausgelegt werden.

b) Eine vom Unternehmer nicht gebilligte Tätigkeit des Handelsvertreters für ein Konkurrenzunternehmen wird zwar sehr häufig, aber nicht immer einen wichtigen Kündigungsgrund darstellen. Hier hätte die Frage, ob eine Fortsetzung des Vertragsverhältnisses der Beklagten zuzumuten war, einer näheren Prüfung bedurft. Diese hat das Berufungsgericht unterlassen, wie die Revision zutreffend rügt.

Erst recht gilt das, wenn an dem Verhalten des Klägers im wesentlichen nur zu beanstanden ist, daß er die Beklagte von seiner Tätigkeit für die Firma Topas nicht unterrichtet hat.

Abgesehen davon, daß, wie bereits erörtert, deren Erzeugnisse mit denen der Beklagten allenfalls zum Teil miteinander im Wettbewerb standen, könnten auch noch andere

Umstände eine weniger schwere Beurteilung des Falles rechtfertigen.

aa) Der Kläger hat die Vertretung der Firma T [REDACTED] nur probeweise übernommen; zum Abschluß eines Vertretervertrages ist es nicht gekommen.

bb) Um die Zeit der fristlosen Kündigung der Beklagten - Ende Mai 1961 - hatte der Kläger seine Tätigkeit für die Firma T [REDACTED] bereits wieder endgültig eingestellt. Hätte die Beklagte statt alsbald fristlos zu kündigen den Kläger zunächst wegen der Übernahme der anderen Vertretung zur Rede gestellt, so hätte ihr die Feststellung, daß er die eine zeitlang probeweise übernommene Vertretung nicht mehr fortführte, es möglicherweise zumutbar gemacht, das Vertragsverhältnis mit ihm fortzusetzen.

cc) Es kann unter Umständen auch von Bedeutung sein, ob, wie der Kläger vorgetragen hat, mehrere Vertreter der Beklagten mit deren Billigung andere Schuhfirmen vertreten haben und die Beklagte auch ihm eine weitere Vertretung vermitteln wollte.

dd) Nach Lage der Sache hätte ferner erwogen werden müssen, ob das Verhalten des Klägers, der eine Reihe von Jahren erfolgreich für die Beklagte gearbeitet hatte, eine sofortige Beendigung der vertraglichen Beziehungen der Parteien notwendig machte oder ob es nicht genügt hätte, daß die Beklagte die zum 30. September 1961, also nur 4 Monate später, mögliche ordentliche Kündigung ausgesprochen hätte.

4.) Hiernach ist das angefochtene Urteil, ohne daß es eines Eingehens auf die weiteren Rügen der Revision bedarf, aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Sollte die Vertretung der Firma T [REDACTED] durch den Kläger vom Berufungsgericht nicht mehr als allein die fristlose Kündigung rechtfertigender Umstand angesehen werden, so werden auch die weiteren von der Beklagten gegen den Kläger erhobenen Vorwürfe zu erörtern sein.

Das Berufungsgericht wird bei seiner neuen Entscheidung auch über die Kosten der Revision zu befinden haben.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Rietschel

Vogt

Finke