

Hanseatisches Oberlandesgericht

Az.: 9 U 149/12

307 O 340/07

LG Hamburg

Verkündet am 25. Oktober 2013

Reimann JAng.

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

IM NAMEN DES VOLKES



In der Sache

[REDACTED]

- Kläger und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt **Dr. Stefan Herter**, Holzhausenstraße 19, 60322 Frankfurt, Gz.: 1209/10H01

gegen

[REDACTED] AG, vertreten durch d. Vorstandsvorsitzenden [REDACTED]

[REDACTED]

- Beklagte und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED]

erkennt das Hanseatische Oberlandesgericht - 9. Zivilsenat - durch den Richter am Landgericht Dr. Bodendiek als Einzelrichter auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 26.09.2013 für Recht:

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 15.06.2012, Az. 307 O 340/07, teilweise - und zwar lediglich im Hinblick auf Ziffer 2 des Tenors - abgeändert. Ziffer 2 des Tenors wird wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger Verzugszinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten p.a. über dem Basiszinssatz auf die Ausgleichszahlung gemäß Ziffer 1,

und zwar jeweils bis zum 31. Dezember 2011,

aus € 268.032,77 seit dem 30.4.2004,



b) Die gleiche
ausgleichs
Anspruch
insoweit n
den. Der K
trag er dar
überspann
Berücksicl
gleichspro
wäre es S
wertung si
Auskunfts
770.132,8:

3. Die Ko
ZPO (vgl.
der Bekla
dung beru
gen des
Auch steh
hiesige Ei
konkreten

Dr. Boder
Richter ar

aus weiteren € 13.941,65 seit dem 31.12.2005,

aus jeweils weiteren € 14.261,72 seit dem 31.12.2005, 31.
28.2.2006, 31.3.2006, 30.4.2006, 31.5.2006, 30.6.2006, 31.
31.8.2006, 30.9.2006, 31.10.2006, 30.11.2006, 31.12.2006, 31.
28.2.2007, 31.3.2007,

aus jeweils weiteren € 10.696,29 seit dem 30.4.2007, 31.5.
30.6.2007, 31.7.2007, 31.8.2007, 30.9.2007, 31.10.2007, 30.11.
31.12.2008, 31.1.2008, 29.2.2008, 31.3.2008,

aus jeweils weiteren € 7.130,86 seit dem 30.4.2008, 31.5.
30.6.2008, 31.7.2008, 31.8.2008, 30.9.2008, 31.10.2008, 30.11.
31.12.2008, 31.1.2009, 28.2.2009, 31.3.2009,

aus jeweils weiteren € 3.565,43 seit dem 30.4.2009, 31.5.
30.6.2009, 31.7.2009, 31.8.2009, 30.9.2009, 31.10.2009, 30.11.
31.12.2009, 31.1.2010, 29.2.2010, 31.3.2010,

sowie weitere Verzugszinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten p.a.
dem Basiszinssatz auf den Gesamtbetrag in Höhe von € 770.132,86
seit dem 1.1.2012,

zu zahlen.

Im Übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

2. Die Anschlussberufung des Klägers wird zurückgewiesen.
3. Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger 37 % und die Beklagte 63 %.
4. Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung des Klägers durch Sicherstellung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherstellung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags leistet.

Beschluss:

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 1.517.711,70 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Kläger war ab dem 1.11.1988 als selbständiger Versicherungsvertreter für die Beklagte tätig. Er stieg im Strukturvertrieb der Beklagten, d.h. in der sog. „HMI-Organisation“, in der Hierarchie auf und war zuletzt seit 1996 auf der Hierarchiestufe 6 als sog. Generalrepräsentant und Leiter der Geschäftsstelle der „Hamburg-Mannheimer“ in Osnabrück tätig. Der Kläger leitete einen Strukturvertrieb von Versicherungen, vor allem Lebensversicherungen, aber auch Kranken- und Sachversicherungen, mit zahlreichen „unechten“ Untervertretern, wobei die genaue Zahl der dem Kläger unterstellten Versicherungsvertreter zwischen den Parteien streitig ist. Im Jahr 2002 wurde die Zahl der dem Kläger unterstellten Versicherungsvertreter jedenfalls erheblich reduziert.

Am 30.8.1999 schloss der Kläger ebenso wie 23 weitere Generalrepräsentanten der Beklagten mit der Beklagten eine sog. „Hamburger Vereinbarung“ (Anlage K 3= Anlage K 20) ab.

Unter Ziffer I.1 dieser Vereinbarung heißt es:

„Es wird eine Ausgleichsregelung in Form eines Geschäftswertmodells gemäß beiliegendem Entwurf „Bedingungen zum Geschäftswertmodell für Strukturvermittler der HMI-Organisation“ eingeführt (Anlage 1). Darüber hinaus gilt für Generalrepräsentanten die beigefügte Sonderregelung für Generalrepräsentanten.“

Unter Ziffer II der Vereinbarung heißt es:

„...Die unter Ziffer I.1 bis I.12 aufgeführten Themen sind von den Parteien übereinstimmend, vergleichsweise abschließend (gemäß Anlagen) geregelt worden, soweit nicht offensichtlich ist, dass noch weitere Einzelheiten vereinbart werden sollen.“

In der **Anlage 1** zur „Hamburger Vereinbarung“ heißt es u.a.

„Mit dem im folgenden beschriebenen System sollen die Erfolge langjährig tätiger Vermittler honoriert werden. Für den Fall der Beendigung der Tätigkeit für die Gesellschaft werden unter den beschriebenen Voraussetzungen Ausgleichszahlungen für den geleisteten Strukturaufbau und die daraus zu erwartenden Produktionserfolge („Geschäftswert“) erbracht. Die Ausgleichsleistungen setzen sich aus garantierten Einmalzahlungen sowie laufenden Zahlungen zusammen.“

1.

Personenkreis: Alle Vermittler ab Position 4 (...), die bereits das 35. Lebensjahr vollendet haben und mindestens 10 Jahre für die HMI-Organisation tätig waren, können Ausgleichszahlungen erhalten, die sich an der Leitungsvergütung orientieren, die der Vermittler erhalten hätte, wenn das Vertragsverhältnis fortgeführt worden wäre. Maßgebend ist die Tabelle gemäß Ziffer 2.1. (...)

Zahlungen nach diesem Modell werden nur im Falle der ordentlichen Kündigung durch die HM, der einvernehmlichen Vertragsbeendigung sowie bei Ausscheiden durch Tod oder Erwerbsunfähigkeit geleistet...Keine Ansprüche bestehen im Falle einer außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund sowie bei einem Ausscheiden nach dem 65. Lebensjahr. (...)

2. Höhe der Ausgleichszahlungen

2.1 Laufende Ausgleichszahlungen: Die Vermittler erhalten Ausgleichszahlungen in Prozent der fiktiven Leitungsvergütung auf die Produktion der „abgegebenen“ Struktur gem. nachstehender Tabelle. (...)

<i>Jahr nach Ausscheiden</i>	<i>Stufe des ausgeschiedenen Vermittlers (Stufe 6)</i>
<i>1. Jahr</i>	<i>80 %</i>
<i>2. Jahr</i>	<i>80 %</i>
<i>3. Jahr</i>	<i>80 %</i>
<i>4. Jahr</i>	<i>60 %</i>
<i>5. Jahr</i>	<i>40 %</i>
<i>6. Jahr</i>	<i>20 %</i>

2.2. Garantierte Zahlungen: Abweichend von der Tabelle gemäß Ziff. 2.1 werden Ausgleichszahlungen nach den folgenden Regelungen garantiert und wie folgt fällt. Die Höhe der Garantiezahlung ist abhängig von der individuellen Stornoquote und der Fluktuationsquote des Vermittlers zum Zeitpunkt der Vertragsbeendigung. (. Übersteigt keine der Quoten den Orga-Durchschnitt (...), so wird dem Vermittler ein Betrag, der dem durchschnittlichen Jahreseinkommen (nur Abschluss-, Leitungsvergütung sowie Vergütung 6 über 6) der letzten 3 Jahre entspricht, garantiert. 50 % dieses Betrages kommen einen Monat nach der Beendigung des Vertragsverhältnisses zur Auszahlung, nicht jedoch bevor eine Wettbewerbsvereinbarung

rung gem. Ziffer 8 getroffen worden ist. Die restlichen 50 % werden mit den laufenden Zahlungen gemäß Ziffer 2.1. erbracht, nachdem die erste Hälfte durch Verrechnung mit den Ansprüchen gem. Ziffer 2.1 getilgt worden ist.

(...)

4. Gesetzlicher Ausgleichsanspruch: Auf die Ausgleichszahlungen gem. diesem Geschäftswertmodell werden etwaige Ansprüche des Vermittlers gem. § 89b HGB angerechnet (vgl. hierzu Teil III A Ziffer 5 Abs.2 der AVB).

(...)

8. Wettbewerbsverbot für die Dauer der Abfindungszahlungen: Der Vermittler kann die Ausgleichsbeträge aus dem Geschäftswertmodell nur verlangen, wenn er sich innerhalb eines Monats nach Ausscheiden verpflichtet, mit der HM das nachfolgende Wettbewerbsverbot zu vereinbaren: (...) Das Wettbewerbsverbot wird in einer besonderen Urkunde vereinbart, die von HM und dem ausgeschiedenen Vermittler zu unterzeichnen ist.

In der Anlage 2 zur Hamburger Vereinbarung heißt es:

„Mit diesen Sonderregelungen sollen die außerordentlichen Leistungen der vergangenen Jahre besonders honoriert werden. Für die Generalrepräsentanten (Stufe 6) geltend abweichend von den Erklärungen zum Geschäftswertmodell für Strukturvermittler der HMI-Organisation folgende Sonderregelungen:

1. *Personenkreis:* Für alle Generalrepräsentanten (im folgenden kurz „Generäle“ genannt), die zum 1. Juli 1999 der Direktionskonferenz der HMI-Organisation angehören, wird eine ergänzende Ausgleichsregelung vereinbart. Das Vertragsverhältnis muss fristgerecht bzw. einvernehmlich beendet worden sein. (...)
2. *Höhe der Ausgleichszahlung:* Den Generälen wird ein Betrag, der dem 1,8fachen der durchschnittlichen Jahreseinkommen der letzten drei Jahre entspricht, als Einmalzahlung garantiert. Die Auszahlung erfolgt analog dem in den Bedingungen zum Geschäftswertmodell für HMI-Strukturvermittler beschriebenen Modell. Das Storno- bzw. Fluktuationskriterium entfällt.

Alle übrigen Bestimmungen der o.g. Erklärungen gelten analog.“

Der Kläger hatte der Beklagten Räumlichkeiten in dem ihm gehörenden Anwesen Schlossstraße 30 in Osnabrück vermietet. Diese Räumlichkeiten wurden als Geschäftsstelle genutzt. Der Kläger übte seine berufliche Tätigkeit ebenfalls in diesen Räumen aus. Das dort tätige Büropersonal, insbesondere der Zeuge Müller, war bei der Beklagten beschäftigt.

Am 8.9.2003 suchten die Mitarbeiter der Beklagten und Zeugen Kempermann, Harloff und Mielatz den Kläger in den o.g. Räumlichkeiten auf und konfrontierten den Kläger mit Vorwürfen betreffend dessen angeblich nicht ordnungsgemäßes finanzielles Gebahren. Mit Schreiben vom 17.9.2003

(Anlage K 1) erklärte die Beklagte gegenüber dem Kläger die fristlose Kündigung des Ver-
rungsvertretervertrages mit dem Kläger. Hilfsweise erklärte die Beklagte die ordentliche
gung des zwischen den Parteien bestehenden Vertrages zum 31.3.2004. Die Beklagte er-
dem Kläger zudem Hausverbot für die o.a. Geschäftsstelle in Osnabrück und räumte diese
Mitnahme der Geschäftsunterlagen aus.

Der Kläger klagte in der Folgezeit erfolgreich gegen die Beklagte auf Zahlung gewerbliche
zinses für die o.a. Räumlichkeiten (vgl. LG Osnabrück, Az. 12 O 3091/03 und OLG Olden-
Az. 11 U 39/05). Die Beklagte klagte gegen den Kläger auf Zahlung und Herausgabe finan-
und materieller Werte (LG Osnabrück, Az. 12 O 2994/04, und OLG Oldenburg, Az. 11 U 5
Der Kläger wurde u.a. zur Herausgabe von Wertpapieren, Uhren und einem Schreibset verurteilt,
wobei das Gericht die Verurteilung auf Bereicherungsrecht stützte (vgl. Anlage K 4).

Der Kläger machte mit anwaltlichem Schreiben vom 16.9.2004 (Anlage K 2) Ansprüche au-
delsvertreterausgleich nach § 89b HGB geltend, wobei der Zeitpunkt des Zugangs dieses S-
bens zwischen den Parteien streitig ist.

Der Kläger hat zunächst mit Klagschrift vom 31.10.2007, der Beklagten zugestellt am 19.11.
(vgl. Bl. 12 d.A.), Stufenklage erhoben und von der Beklagten die Erteilung eines Buchaus-
verlangt. Der Kläger hat in der Klagschrift geltend gemacht, er benötige den Buchauszug, u-
nen gesetzlichen Anspruch auf Handelsvertreterausgleich nach § 89b HGB, die laufenden
sionsansprüche bis 31.3.2004 und seine Ansprüche aus der „Hamburger Vereinbarung“ zu
fern.

Der Kläger hat ferner geltend gemacht, die außerordentliche Kündigung der Beklagten im S-
ben vom 17.9.2003 sei unwirksam. Insbesondere hat der Kläger in Abrede gestellt, das
schuldhaftes Pflichtverletzungen, geschweige denn schwerwiegende Pflichtverletzung im Ra-
des Handelsvertretervertrages anzulasten seien. Die außerordentliche Kündigung, so meinte
Kläger weiter, sei insbesondere auch nicht etwa als sog. „Verdachtskündigung“ wirksam
weit fehle es jedenfalls auch an einer ordnungsgemäßen Anhörung des Klägers. Im Ges-
vom 8.9.2003 sei er, so der Kläger, lediglich massiv unter Druck gesetzt worden. Eine reale
genheit zur Stellungnahme habe er an diesem Tage nicht gehabt.

Die Beklagte hat demgegenüber geltend gemacht, das Handelsvertreterverhältnis sei durch
außerordentliche Kündigung vom 17.9.2003 wirksam beendet worden. Der Kläger habe ihm
mögensinteressen nicht ausreichend gewahrt und immer wieder seine private und die beruf-
Vermögenssphäre vermischt. Angesichts der wirksamen außerordentlichen Kündigung sch-
sämtliche klägerseits behaupteten Ansprüche, insbesondere aus der Hamburger Vereinb-
oder nach § 89b HGB, aber auch angebliche Schadensersatzansprüche von vornherein au-
gen der Einzelheiten des Beklagtenvorbringens auf der ersten Stufe wird auf das Teil-Urte-
21.1.2009 (dort Seiten 12 und 13, Bl. 308 f. d.A.) Bezug genommen.

Das Landgericht hat nach Vernehmung der Zeugen Harloff, Kempermann, Müller, Barz, He-
Stroh, Nicola Gerein, Schönfeld, Mielatz, Asselborn und Oberdörfer die Beklagte antragsg-
mit Teil-Urteil vom 21.1.2009 (Bl. 299 ff. d.A.) zur Erteilung eines Buchauszuges verurteilt.
Landgericht hat zur Begründung ausgeführt, der aus §§ 87c Abs.2, 92 HGB resultierende
anspruch des Klägers als Versicherungsvertreter sei nicht gemäß § 89b Abs.4 S.2 HGB :

schlossen, da die Beklagte den Zeitpunkt des Zugangs des Aufforderungsschreibens des Klägers vom 16.9.2004 (Anlage K 2) nicht erheblich bestritten habe. Die klägerischen Ansprüche seien auch nicht verjährt, da die dreijährige Verjährungsfrist für die streitgegenständlichen Ansprüche erst am 15.12.2004 zu laufen begonnen habe, so dass die im Jahr 2007 erhobene Klage den Lauf der Verjährungsfrist noch habe hemmen können. Schließlich stehe der Erteilung des Buchauszuges auch nicht § 89b Abs.3 Nr.2, Abs.5 HGB entgegen, da die fristlose Kündigung aus wichtigem Grund vom 17.9.2003 unwirksam sei. Ein wichtiger Grund i.S.v. §§ 89a, 89b Abs.3 Nr.2 HGB liege nicht vor. Die von der Beklagten vorgetragene Umstände seien, auch soweit sie unstreitig oder erwiesen seien, weder einzeln noch in der Gesamtschau von hinreichendem Gewicht.

Das Hanseatische Oberlandesgericht hat nach Erteilung eines entsprechenden Hinweises am 28.9.2009 (Bl. 561 ff. d.A.) mit Beschluss vom 30.11.2009 (Bl. 581 ff. d.A.) die Berufung gemäß § 522 Abs.2 ZPO zurückgewiesen. Zur Begründung hat der seinerzeit zur Entscheidung berufene 11. Zivilsenat ausgeführt, der Kläger habe gegen die Beklagte einen Anspruch auf Erteilung des begehrten Buchauszuges. Zu Recht sei das Landgericht davon ausgegangen, dass diesem Anspruch des Klägers die materielle Ausschlussfrist des § 89b Abs.4 HGB nicht entgegenstehe. Das Bestreiten der Beklagten hinsichtlich des Zugangs des Forderungsschreibens des Klägers sei zu Recht als unsubstantiiert und damit unbeachtlich behandelt worden. Der Anspruch auf Erteilung des Buchauszuges sei ferner auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass etwaige Ausgleichsansprüche des Klägers nach § 89b Abs.1, 5 HGB wegen einer Kündigung des Vertragsverhältnisses aus einem vom Kläger verschuldeten wichtigen Grund weggefallen wären. Die von der Beklagten vorgetragene Kündigungsgründe seien teilweise schon nicht hinreichend substantiiert dargelegt oder seien, soweit sie hinreichend dargelegt bzw. bewiesen worden seien, für eine Kündigung aus wichtigem Grund i.S.v. § 89b Abs.3 Nr.2 HGB nicht ausreichend. Der Begriff des wichtigen Grundes in § 89b Abs.3 Nr.2 HGB sei insoweit identisch mit dem des § 89a HGB. Schließlich sei es auch nicht zu beanstanden, dass das Landgericht sich in den Urteilsgründen nicht mit der Frage auseinandergesetzt habe, ob eine wirksame Verdachtskündigung vorlag. Auch eine wirksame Verdachtskündigung würde nicht ohne weiteres zu einem Ausschluss des Ausgleichsanspruchs nach § 89b HGB führen. Denn dafür sei es nicht ausreichend, dass ein wichtiger Grund für die Kündigung vorliege, dieser wichtige Grund müsse vielmehr auf einem Verschulden des Versicherungsvertreters beruhen. Da für eine Verdachtskündigung indessen ein Verschulden gerade nicht erforderlich sei, könne eine solche Verdachtskündigung für ein Entfallen des Ausgleichsanspruchs nie ausreichend sein (vgl. Seiten 9 und 10 des Hinweisbeschlusses vom 28.9.2009).

Der Kläger hat mit Schriftsatz vom 10.3.2010 auf der zweiten Stufe seiner Stufenklage den Antrag aufgerufen, die Beklagte zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung hinsichtlich des erteilten Buchauszuges zu verurteilen. Klagerweiternd hat der Kläger mit Schriftsatz vom 27.7.2010 (Bl. 633 d.A.) den Hilfsantrag gestellt, ihm Einsichtnahme in die Geschäftsunterlagen gemäß § 87c Abs.4 HGB zu gewähren und einen entsprechenden Kostenvorschuss zu zahlen. Der Kläger hat die genannten Anträge auf der zweiten Stufe sodann nicht mehr weiter verfolgt. Vielmehr ist der Kläger mit Schriftsatz vom 31.3.2011 (Bl. 684 ff. d.A.) auf die Zahlungsstufe übergegangen.

Der Kläger hat auf der Zahlungsstufe nunmehr geltend gemacht, die Beklagte sei ihm gegenüber aufgrund der o.a. Hamburger Vereinbarung nach Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses zum 31.3.2004 zur Ausgleichszahlung verpflichtet.

Der Kläger hat hierzu zunächst gemeint, ein Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung sei deshalb ausgeschlossen, weil die Beklagte am 17.9.2003 die außerordentliche Kündigung erklärt habe. Die außerordentliche Kündigung sei unwirksam, vielmehr sei der Vertrag aufgrund der weise erklärten ordentlichen, fristgemäßen Kündigung der Beklagten beendet worden. Wie das Hanseatische Oberlandesgericht im Rahmen der Zurückweisung der Berufung gegen das erstinstanzliche Teil-Urteil bereits ausgeführt habe, sei die Kündigung der Beklagten unwirksam gewesen. Es handle sich um eine schwere schuldhaften Vertragsverletzung des Klägers.

Der Kläger hat ferner ausgeführt, ein Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung scheitere nicht daran, dass der Kläger kein nachvertragliches Wettbewerbsverbot i.S.v. Ziffer 8 der Anlage 1 zur Hamburger Vereinbarung mit der Beklagten vereinbart habe. Der Kläger meint, das in Anlage 1 bereits ausformulierte Wettbewerbsverbot verstoße in mehrfacher Hinsicht gegen § 90a HGB, und zwar sowohl hinsichtlich seiner zeitlichen Dauer (6 Jahre), als auch räumlich, sachlich und durch das Fehlen einer angemessenen Karenzentschädigung und der Sanktion vorgesehenen Kumulation von Geltendmachung der Vertragsstrafe und Verlust des Ausgleichsanspruchs. Dass in Ziffer 8 die Vereinbarung des unwirksamen Wettbewerbsverbots zur Voraussetzung für den Erhalt der Ausgleichszahlung gemacht werde, führe dazu, dass die entsprechende Voraussetzung für die Geltendmachung der Ausgleichszahlung entfalle und die Zahlung auch ohne Vereinbarung einer Vertragsstrafe gefordert werden könne. Dies ergebe sich insbesondere aus dem Schutzzweck des § 90a Abs.4 HGB.

Sodann hat der Kläger geltend gemacht, sein Anspruch auf Ausgleichszahlung gemäß der Hamburger Vereinbarung sei nicht verjährt. Auf die vor dem 15.12.2004 entstandenen Ansprüche aus § 88a HGB a.F. anzuwenden, so dass die Verjährungsfrist hier erst zum 31.12.2008 abgelaufen sei. Die Erhebung der Stufenklage im November 2007 habe daher den Fristlauf gehemmt, zwar nicht nur für den gesetzlichen Anspruch aus § 89b HGB, sondern auch für die Ansprüche aus der Hamburger Vereinbarung und die Schadensersatzansprüche für den Zeitraum bis zur Vertragsbeendigung am 31.3.2004. Es komme insoweit insbesondere nicht darauf an, ob der Kläger sich auf der Zahlungsstufe zur Bezifferung seiner Klagforderung tatsächlich auf die Erkenntnisse aus dem Buchauszug stütze. Die Hemmung habe auch nicht durch Nichtbetreiben des Verfahrens gemäß § 204 Abs.2 S.2 BGB geendet. Wegen des diesbezüglichen Klägervorgangs wird auf die Seiten 28 bis 31 des Schriftsatzes vom 6.10.2011 (Bl. 814 ff. d.A.) Bezug genommen.

Der Kläger hat seine Ausgleichsforderung nach der Hamburger Vereinbarung in der ersten Instanz wie folgt beziffert:

Der Kläger hat ursprünglich in den Schriftsätzen vom 27.7.2010 (Bl. 634 ff. d.A.) und 31.3.2011 (Bl. 689 ff. d.A.) die **Garantiezahlung aus Anlage 2** der Hamburger Vereinbarung auf Basis des durchschnittlichen Jahreseinkommens der Jahre 2000 bis 2002 ermittelt. Auf der Basis dieser Werte für die einzelnen Jahre (408.469,13 EUR, 402.647,84 EUR bzw. 364.861,86 EUR) hat der Kläger ein durchschnittliches Einkommen in Höhe von 391.992,94 EUR ermittelt. Den 1,8-fachen Betrag hiervon, entsprechend der Garantiezahlung, hat der Kläger mit 705.587,30 EUR ermittelt. Dabei hat der Kläger insbesondere die Auffassung vertreten, das Jahreseinkommen i.S. von Anlage 2 der Hamburger Vereinbarung meine das gesamte Einkommen, nicht nur die Leitungsgütungen, welche für die laufenden Zahlungen nach Anlage 1 der Hamburger Vereinbarung

zusetzen seien. Der Kläger hat **abweichend hiervon** in seinem Schriftsatz vom 17.1.2012 (dort Seite 2 ff., Bl. 898 ff. d.A.) die Garantiezahlung auf Basis der Provisionsabrechnungen für den Zeitraum von Oktober 2000 bis September 2003 ermittelt. Für die Berechnung des durchschnittlichen Jahreseinkommens hat der Kläger die Entgeltkomponenten „Geldwert aus A-Einheiten, Geldwert aus V-Einheiten, Geldwertbestanderhaltung und Vergütung 6 über 6 berücksichtigt. Wegen der Einzelheiten der Berechnung wird auf Seite 3 des genannten Schriftsatzes (Bl. 899 d.A.) Bezug genommen. Der Kläger hat für die Monate März 2002 und November 2002, für welche er behauptet, dass ihm die Provisionsabrechnungen der Beklagten nicht mehr vorgelegen hätten, hilfsweise ermittelte Durchschnittswerte eingesetzt. Der vom Kläger auf dieser Basis ermittelte Betrag beläuft sich auf 553.227,24 EUR.

Daneben hat der Kläger seinen **Gesamtanspruch nach dem „Geschäftswertmodell“** aus der Hamburger Vereinbarung ermittelt, und zwar zunächst mit Schriftsatz vom 6.10.2011 (dort Seite 23 ff., Bl. 809 ff. d.A.) als „überschlägige Berechnung“ auf der Basis der Angaben des übergeordneten Repräsentanten der Beklagten Edmund Gäch in einem Rechtsstreit gegen die Beklagte. Der Kläger hat auf diese Weise einen Betrag in Höhe von 1.350.000,00 EUR ermittelt, wobei die Überlegungen des Klägers darauf fußen, dass der in der Hierarchie ihm übergeordnete Gäch an die Beklagte Ausgleichszahlungen für die vom Kläger übernommene „Struktur“ in entsprechender Höhe leisten muss. Mit Schriftsatz vom 29.12.2011 (dort Seite 2 ff., Bl. 884 ff. d.A.) hat der Kläger seinen Ausgleichsanspruch auf 1.337.000,00 EUR beziffert. Der Kläger behauptet insoweit, die Beklagte habe intern die Leitungsvergütung für die abgegebene „Struktur“ des Klägers für den einschlägigen Sechsjahreszeitraum mit diesem Betrag ermittelt und entsprechende Rückstellungen in ihrer Bilanz gebildet (Beweis: Zeugnis Rodrigues-Carrasquinho und Dr. Oletzky).

Der Kläger macht neben der Ausgleichsforderung als Hauptforderung auch eine **Verzinsung** dieses Betrages geltend. Der Kläger hat insoweit im Schriftsatz vom 31.3.2011 (dort Seite 2, Bl. 685 d.A.) eine Zinsstaffel geltend gemacht. Der Kläger ist dabei zunächst von einer Zinspflicht hinsichtlich der Hälfte der garantierten Einmalzahlung ab dem 31.5.2004 ausgegangen und hat in der Folgezeit bis zum Februar 2007 die laufenden Zahlungen gemäß Anlage 1 der Hamburger Vereinbarung berücksichtigt. Deren Höhe hat der Kläger wiederum auf Seite 4 ff. des genannten Schriftsatzes (Bl. 687 ff. d.A.) berechnet, und zwar auf der Basis der Leitungsvergütungen des Klägers für das Jahr 2002, ermittelt aus den Provisionsabrechnungen für das Jahr 2002 (Anlage K 21), welche der Kläger mit 142.622,12 EUR, d.h. monatlich 11.885,18 EUR ansetzt, und dann entsprechend die vertraglich vorgesehenen Werte von 80 % (1. bis 3. Jahr) bis 20 % (6. Jahr) ermittelt. Der Kläger hat seine Zinsberechnung mit Schriftsatz vom 29.12.2011 **umgestellt**. Der Kläger hat den als Hauptforderung angesetzten Betrag von 1.337.000,00 EUR gleichmäßig auf sechs Jahre nach Vertragsende (ab April 2004) verteilt, wobei der Kläger für das 1. bis 3. Jahr einen monatlichen Betrag in Höhe von 24.759,27 EUR angesetzt hat, für das 4. Jahr 18.569,45 EUR, für das 5. Jahr 12.379,63 EUR und für das 6. Jahr 6.189,81 EUR. Wegen der Einzelheiten der klägerischen Berechnung, welche zu dem Gesamtergebnis ausgerechneter Zinsen in Höhe von 659.312,60 EUR für die Zeit bis zum 31.12.2011 führt, wird auf die Anlage K 23 verwiesen.

Der Kläger hat neben den Ausgleichsansprüchen nach der Hamburger Vereinbarung für die **Zeit bis zum 31.3.2004** einen Schadensersatzanspruch wegen ungerechtfertigter fristloser Kündigung geltend gemacht. Der Kläger hat seine Provisionsverluste für die Monate Oktober 2003 bis März 2004 (6 Monate) ausgehend von dem Durchschnitt der monatlichen Entgelte in den Mona-

ten Januar bis September 2003 in Höhe von 25.528,91 EUR auf 153.173,46 EUR beziffert überdies für September 2003 das nach Angaben des Klägers von der Beklagten abgerechnet jedoch nicht ausgezahlte Entgelt in Höhe von 27.588,24 EUR hinzugesetzt und so den Nachzahlungsanspruch in Höhe von insgesamt 180.761,70 EUR ermittelt (vgl. Seite 15 f. des Schriftsatzes vom 31.3.2011, Bl. 698 f. d.A.). Aufwendungen habe er, so der Kläger, in diesem Zeitraum erspart.

Der Kläger hat schließlich, und zwar erstmals im Schriftsatz vom 6.10.2011 (vgl. Bl. 787 d.A.) neben dem Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung einen angemessenen Handelsvertreteranspruch geltend gemacht, und zwar zunächst mindestens 700.000,00 EUR geltend gemacht. Der Kläger hat sich diesen bezüglichen Anspruch im Schriftsatz vom 29.12.2011 (vgl. Bl. 884 d.A.) mit 919.040,79 EUR beziffert und zugleich angegeben, dass dieser Betrag auf den Zahlungsanspruch aus der Hamburger Vereinbarung anzurechnen sei. Der Kläger hat in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass auf die Berechnung des Handelsvertreterausgleichs nicht die von den Verbänden der Versicherungswirtschaft ausgearbeiteten „Grundsätze zur Errechnung der Höhe des Ausgleichs“ Anwendung fänden, da diese unter AGB-rechtlichen und europarechtlichen Gesichtspunkten unwirksam seien. Wegen der weiteren Ausführungen des Klägers zur Begründung des Ausgleichsanspruchs nach § 89b HGB wird auf den Schriftsatz vom 6.10.2011 (Bl. 787 ff.) Bezug genommen. Hinsichtlich der o.a. Neuberechnung im Schriftsatz vom 29.12.2011 hat sich der Kläger auf das Jahreseinkommen im letzten vollen Vertragsjahr 2003 bezogen, welches mit 306.346,93 EUR beziffert hat (vgl. Seite 7 des Schriftsatzes vom 31.3.2011, Bl. 690 d.A.). Basis dieses Jahreseinkommens hat der Kläger die Kappungsgrenze nach § 89b Abs.5 HGB auf dem angegebenen Betrag i.H.v. 919.040,79 EUR berechnet.

Der Kläger hat in der ersten Instanz zuletzt beantragt (im Schriftsatz vom 29.12.2011, Bl. 884 d.A.) beantragt, die Beklagten im Hinblick auf die Hamburger Vereinbarung zu verurteilen, an den Kläger 1.337.000,00 EUR nebst berechneten Zinsen i.H.v. 659.312,60 EUR (Anlage K 23) sowie laufende Zinsen auf 1.337.000,00 EUR ab dem 1.1.2012 zu zahlen, ferner Schadensersatz in Höhe von 180.761,70 EUR nebst Zinsen i.H.v. 8 Prozentpunkten ü.B. ab 30.4.2004 sowie einen auf den Zahlungsanspruch aus der Hamburger Vereinbarung anzurechnenden Handelsvertreterausgleich i.H.v. 919.040,79 EUR nebst Zinsen i.H.v. 8 Prozentpunkten ü.B. seit dem 30.4.2004 (Bl. 884 d.A.). Die Beklagte hat insgesamt Klagabweisung beantragt.

Die Beklagte hat geltend gemacht, dass sie dem Kläger gegenüber zur Zahlung in keiner Weise verpflichtet sei.

Zunächst, so die Beklagte, sei ein Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung ausgeschlossen, weil sie das Vertragsverhältnis mit dem Kläger wirksam aus wichtigem Grund gekündigt habe. Die Beklagte hat insoweit darauf abgestellt, dass im Unterschied zur Regelung beim gesetzlichen Ausgleichsanspruch in § 89b Abs.4 Nr.2 HGB nach dem eindeutigen Wortlaut der Hamburger Vereinbarung das Vorliegen einer außerordentlichen Kündigung ausreiche, um den Anspruch fallen zu lassen.

Die Beklagte hat ferner ausgeführt, ein Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung scheide auch bereits daran, dass der Kläger kein nachvertragliches Wettbewerbsverbot i.S.v. Ziffer 8 Anlage 1 zur Hamburger Vereinbarung unterzeichnet habe. Die Beklagte macht insoweit geltend, § 90a HGB sei auf ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot, wie es hier vorliege, von vornherein

nicht anwendbar. Es habe jedem Versicherungsvertreter der Beklagten, welcher die Hamburger Vereinbarung unterzeichnet habe, völlig frei gestanden, das Wettbewerbsverbot nicht zu unterzeichnen und - statt aus der Hamburger Vereinbarung vorzugehen - den gesetzlichen Ausgleichsanspruch nach § 89b HGB geltend zu machen. Wegen des diesbezüglichen Beklagtenvorbringens wird auf die Seiten 2 bis 7 des Schriftsatzes vom 26.5.2011 (Bl. 706 ff. d.A.) sowie auf die Seiten 3 bis 11 des Schriftsatzes vom 4.10.2011 (Bl. 765 ff. d.A.) Bezug genommen. Die Beklagte hat im Übrigen gemeint, das in Ziffer 8 der Anlage 1 zur Hamburger Vereinbarung vorgesehene Wettbewerbsverbot stehe nicht in Widerspruch zu § 90a HGB. Beim Ausscheiden des Klägers im Jahr 2003 wäre ohnehin ein kürzerer Zeitraum als die in der Vereinbarung vorgesehenen sechs Jahre vereinbart worden. Auch in räumlich-gegenständlicher Hinsicht sei das Wettbewerbsverbot nicht zu beanstanden, gleiches gelte hinsichtlich der vorgesehenen Vertragsstrafenklausel. Wegen des diesbezüglichen Beklagtenvorbringens wird auf die Seiten 7 bis 12 des Schriftsatzes vom 26.5.2011 (Bl. 712 ff. d.A.) sowie auf die Seiten 11 bis 15 des Schriftsatzes vom 4.10.2011 (Bl. 773 ff. d.A.) Bezug genommen.

Sodann hat die Beklagte geltend gemacht, der klägerische Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung sei, wie auch die anderen klägerischen Ansprüche, verjährt. Anzuwenden sei auf diese Ansprüche die Regelverjährung des §195 BGB, so dass die Verjährungsfrist hier Ende 2006 abgelaufen sei. Überdies habe die Erhebung der Stufenklage den Lauf der Verjährungsfrist ohnehin gar nicht mehr hemmen können. Der Kläger habe schließlich den Buchauszug für die Begründung seiner Zahlungsklage in keiner Weise benötigt. Schließlich habe die Hemmung auch vor dem vom Kläger vollzogenen Wechsel auf die Leistungsstufe wegen Nichtbetreibens des Verfahrens durch den Kläger geendet, so dass die Verjährungsfrist jedenfalls weiter- und mithin abgelaufen sei.

Die Beklagte hat sich schließlich gegen die Berechnung der **Garantiesumme** nach Anlage 2 der Hamburger Vereinbarung durch den Kläger gewendet. Die Beklagte hat zunächst gerügt, dass der Kläger seiner Berechnung nicht die Jahre 2000 bis 2002 hätte zugrunde legen dürfen, sondern den Zeitraum der letzten 36 Monate vor Vertragsbeendigung, d.h. Oktober 2000 bis September 2003, hätte ansetzen müssen (vgl. Seite 20 des Schriftsatzes vom 4.10.2011, Bl. 782 d.A.). Die Beklagte hat sodann gerügt, der Kläger habe seinen Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung auch im Übrigen fehlerhaft und nicht im Einklang mit den Bedingungen zum Geschäftswertmodell berechnet. Der Kläger hätte zur Ermittlung des durchschnittlichen Jahreseinkommens nicht auf sein jeweiliges Gesamteinkommen abstellen dürfen. Vielmehr sei auch für die Ermittlung der Garantiezahlung nach Anlage 2 der Hamburger Vereinbarung nur auf die Bestandteile Abschlussvergütung, Leitungsvergütung und „Vergütung 6 für 6“ abzustellen. Die Beklagte hat im Schriftsatz vom 4.10.2011 (dort Seite 20, Bl. 782 d.A.) zunächst angegeben, dass nach ihren Berechnungen die Garantiesumme für den Kläger allenfalls ca. 500.000,00 EUR betragen hätte (Beweis: Zeugnis Rodrigues-Carrasquinho). Im Schriftsatz vom 18.11.2011 (dort Seite 18, Bl. 866 d.A.) hat der Kläger dann unter Wiederholung des Beweisangebotes vorgetragen, dass der Betrag nach den Bedingungen des Geschäftswertmodells allenfalls 536.065,53 EUR betragen hätte. Das durchschnittliche Jahreseinkommen der letzten 36 Monate vor Vertragsbeendigung habe nämlich 297.814,18 EUR betragen. Die Abweichungen zu dem überhöhten Garantiebetrug, den der Kläger errechnet habe, folge insbesondere aus den Monaten März 2002 und November 2002. In diesen Monaten habe der Kläger deutlich weniger Provisionen eingenommen als von ihm ge-

schätzt. Im März 2002 habe der Verdienst des Klägers EUR 21.287,12 und im November 2002 EUR 24.094,55 betragen (Beweis: Zeugnis Rodrigues-Carrasquinho, Bl. 910 d.A.).

Die Beklagte hat ferner gerügt, dass der Kläger die Provisionsabrechnungen gemäß Anlage 20 bis K 22 nicht auch für sie vorgelegt habe, sondern nur für das Gericht.

Auch die laufenden Zahlungen seien, so die Beklagte, vom Kläger falsch ermittelt worden. Nicht die Leitungsvergütungen der Vergangenheit zum Maßstab für die Ermittlung dieser Zahlungen genommen werden durften. Die Summe der fiktiven Leitungsvergütungen der im Rahmen der vom Kläger abgegebenen Struktur betrage für den gesamten relevanten Zeitraum nicht, wie von der Beklagten angegeben, 1.337.000,00 EUR, sondern nur insgesamt 770.132,83 EUR (vgl. Schriftsatz vom 1.3.2012, Seite 3, Bl. 909 d.A.). Dieses wäre die gesamte Summe, auf welche der Kläger im Rahmen des Geschäftswertmodells maximal einen Anspruch hätte.

Die Beklagte hat ferner geltend gemacht, ein Schadensersatzanspruch des Klägers betriebl. für den Zeitraum September 2003 bis April 2004 bestehe nicht, da die Kündigung vom 17.9.2003 als Verdachtskündigung wirksam gewesen sei. Im Übrigen sei dem Kläger ein Mitverschulden an der Kündigung zuwerfen, weil er sich nicht zeitnah um eine Anschlussbeschäftigung bemüht habe. Jedenfalls müsse die Beklagte, müsse sich der Kläger ersparte Aufwendungen (Strom, Verbrauchsmaterialien, Telefon) in Höhe von 20 % anrechnen lassen.

Hinsichtlich des weitergehenden Anspruchs des Klägers auf Handelsvertreterausgleich nach § 89b HGB hat die Beklagte geltend gemacht, die Berechnung des Klägers sei unsubstantiiert. Die „Grundsätze der Versicherungswirtschaft“ zur Berechnung seien wirksam zwischen den Parteien vereinbart worden. Relevante Unternehmervorteile bestünden nicht. Im Übrigen müsse der Kläger seine Ansprüche auf Altersversorgung i.H.v. 119.652,00 EUR anrechnen lassen.

Das Landgericht hat die Beklagte mit Schlussurteil vom 15.6.2012 ohne weitere Beweisführung zur Zahlung i.H.v. 770.132,83 EUR als Ausgleichszahlung nach der Hamburger Vereinbarung, und zwar nebst Zinsen, wobei wegen der Zinsstaffel auf das angefochtene Urteil Einnahmen genommen wird, ferner zur Zahlung i.H.v. 180.761,70 EUR nebst Zinsen. Im Übrigen hat das Landgericht die Klage abgewiesen.

Das Landgericht hat ausgeführt, die Klage sei zum überwiegenden Teil begründet.

Der Kläger habe gegen die Beklagte einen Anspruch auf Ausgleichszahlungen nach der Hamburger Vereinbarung.

Dem stehe nicht entgegen, dass der Kläger nach seinem Ausscheiden ein Wettbewerbsverbot mit dem Beklagten nicht vereinbart habe. Die Beklagte könne sich auf den fehlenden Ausschluss des Wettbewerbsverbots nicht berufen, weil das Wettbewerbsverbot wegen Verstoßes gegen § 90a HGB unwirksam sei. Das Wettbewerbsverbot verstoße zum einen gegen § 90a Abs. 1 HGB, weil es eine Dauer von 6 Jahren vorsehe. Zudem sei das Wettbewerbsverbot nicht beschränkt in räumlicher Hinsicht, es gelte ausdrücklich im In- und Ausland. Der Anwendung § 90a HGB stehe nicht entgegen, dass das Wettbewerbsverbot erst innerhalb eines Monats nach dem Ausscheiden vereinbart werden sollte. Das Wettbewerbsverbot sei nicht nur angelegt, sondern auch ausformuliert und zur Bedingung für den Erhalt von Leistungen aus der Hamburger Vereinbarung gemacht worden. Der Handelsvertreter könne sich nicht frei entscheiden. Di

200 klagte nutze ihre überlegene Stellung auf.

en Der Ausgleichsanspruch belaufe sich auf 770.132,83 EUR. Diesen Betrag habe die Beklagte selbst errechnet. Ein Ausgleichsanspruch sei mindestens in dieser Höhe als unstreitig anzusehen. Soweit der Kläger einen darüber hinaus gehenden Betrag von 1.337.000,00 EUR begehrt habe, sei die Zahl vom Kläger nicht substantiiert worden. Eine Vernehmung der vom Kläger angebotenen Zeugen zu dem höheren Betrag würde auf eine Ausforschung hinauslaufen.

1. 0 ufe vo K vo r i
Der Zahlungsanspruch sei auch nicht verjährt. Der Kläger habe mit seiner Stufenklage auch den Zahlungsanspruch auf einen Handelsvertreterausgleich bereits im Jahr 2007 anhängig gemacht.

er sa orz s Te h
Der Zinsanspruch ergebe sich aus §§ 286, 288 BGB. Es seien zunächst 50 % des Garantiebetrages einen Monat nach Beendigung des Vertragsverhältnisses zur Auszahlung fällig gewesen, mithin seit dem 30.4.2004. Der Kläger habe selbst zuletzt nur eine Garantiesumme i.H.v. 553.227,24 EUR vorgetragen. Daran könne das Gericht nicht vorbeigehen. Die vom Beklagten vorgetragene Zahl von 536.065,53 EUR sei demgegenüber unsubstantiiert. Die Beklagte trägt nicht vor, wie sich die Zahl nach den Vorstellungen der Beklagten errechnen solle. Im Übrigen wäre jedoch ohnehin von dem durchschnittlichen Jahreseinkommen ohne Einschränkung auf einzelne Vergütungsarten auszugehen, so dass sich ein garantierter Betrag i.H.v. 644.313,98 EUR ergeben würde. Es seien dann weiter über sechs Jahre die laufenden Zahlungen gemäß Ziffer 2.1. der Anlage 1 der Hamburger Vereinbarung hinzuzusetzen.

D rte io m ei zu la
Der Schadensersatzanspruch des Klägers ergebe sich aus § 280 BGB. Die ausgesprochene Kündigung sei unwirksam gewesen, wie sich bereits ausdrücklich aus dem Teil-Urteil der Kammer und den Beschlüssen des Hanseatischen Oberlandesgerichts ergebe. Dadurch sei dem Kläger ab September 2003 die Erzielung von Provisionen unmöglich gemacht worden. Der Schadensersatzanspruch des Klägers berechne sich im Wege der Schätzung ausgehend von den in den Vormonaten erzielten Provisionsvergütungen. Das pauschale Bestreiten der Beklagten sei unbeachtlich, da die Beklagte selbst die Provisionsansprüche für die Vormonate errechnet habe. Anzusetzen sei daher für Oktober 2003 bis März 2004 ein monatlicher Betrag 25.528,91 EUR, für September 2003 ein Betrag von 27.588,24 EUR. Ersparte Aufwendungen seien dem nicht entgegenzusetzen.

bu
Ein weitergehender Anspruch auf Handelsvertretervergütung gemäß § 89b HGB bestehe nicht. Zum einen wollten die Parteien mit der Hamburger Vereinbarung einen etwaigen Anspruch des Klägers auf Handelsvertreterausgleich abschließend regeln. Zum anderen fehle es an hinreichenden Anknüpfungspunkten für die Berechnungen des gesetzlichen Handelsvertreterausgleichsanspruchs. Es fehlt an hinreichendem Vortrag zu Unternehmervorteilen zugunsten der Beklagten.

oo s
Gegen das ihrem Bevollmächtigten am 26.6.2012 zugestellte Schlussurteil des Landgericht hat die Beklagte am 20.7.2012 Berufung eingelegt und diese Berufung nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 24.9.2012 mit am 21.9.2012 eingegangenen Schriftsatz begründet. Der Kläger hat nach Verlängerung der Berufungserwiderungsfrist bis zum 31.12.2012 mit am 27.12.2012 eingegangenen Schriftsatz Anschlussberufung eingelegt und diese begründet.

Or e Be
Die Beklagte macht geltend, dem Kläger stehe ein Anspruch auf Ausgleichszahlung nach der Hamburger Vereinbarung dem Grunde nach nicht zu. Der Anspruch sei aufgrund der vertragli-

chen Vereinbarung wegen der wirksamen außerordentlichen Verdachtskündigung der ausgeschlossen. Das Landgericht meine unzutreffend, dass es lediglich auf das Teil 21.1.2009 und die Beschlüsse des 11. Zivilsenats zu verweisen brauche. Letzterer hat sich lediglich zum gesetzlichen Anspruch aus § 89b HGB Stellung genommen. Ein Anspruch der Hamburger Vereinbarung bestehe nicht, wenn eine außerordentliche Kündigung unabhängig davon, ob diese auf einem schuldhaften Verhalten des Vermittlers beruhe oder nicht.

Die Beklagte beruft sich ferner darauf, dass § 90a HGB nicht anwendbar sei. Diese Vorrede nämlich keine Anwendung auf Wettbewerbsabreden, die nach Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses oder zeitgleich hiermit getroffen würden (vgl. BGH, NJW 1969, 505, 506). Die Vertragsende könnten die Parteien ohne die Beschränkung des § 90a HGB Wettbewerbsabreden treffen. In der Hamburger Vereinbarung selbst sei das Wettbewerbsverbot nicht bindend vereinbart. Überhaupt werde das gesamte Geschäftswertmodell erst nach Beendigung des Vermittlervertrages abgeschlossen, wenn sich der Vermittler zur Teilnahme am Geschäftswertmodell entscheide. Dies ergebe sich aus Ziffer I.1 der Hamburger Vereinbarung. Die Anspruchnahme von Leistungen nach dem Geschäftswertmodell beruhe auf der freien Entscheidung des Handelsvertreters. Mit der Nichtunterzeichnung der Wettbewerbsabrede seien nachteiligen Folgen verknüpft. Aufgrund der Unterzeichnung des Wettbewerbsverbotes könne der Vermittler einen den gesetzlichen Ausgleichsanspruch erheblich übersteigenden Betrag verlangen. Alternativ hierzu könne er sich für die Geltendmachung des gesetzlichen Ausgleichsanspruches entscheiden, wofür sich eine erhebliche Anzahl von Vermittlern auch tatsächlich entschieden habe. Die Beklagte auch unter Beweis gestellt habe. Allein durch die Vorteilhaftigkeit der Hamburger Vereinbarung werde der Kläger nicht in seiner Entscheidungsfreiheit beeinträchtigt. Nur vorsorglich meint die Beklagte weiter, sei darauf hinzuweisen, dass das in der Hamburger Vereinbarung vereinbarte Wettbewerbsverbot nicht aufgrund der enthaltenen räumlichen und zeitlichen Beschränkungen gegen § 90a HGB verstoße. Sie habe insoweit bereits in erster Instanz vorgetragen, dass tatsächlich im Jahr 2003 Wettbewerbsverbote nur noch mit einem Zeitraum von bis drei Jahren vereinbart worden seien. Der räumliche Geltungsbereich des Wettbewerbsverbotes korrespondiere mit dem früheren Tätigkeitsbereich des Klägers, dem in räumlich beschränkter Hinsicht die Vermittlung von Produkten der Beklagten gestattet war.

Die Beklagte meint weiter, die Feststellungen des Landgerichts zur Anspruchshöhe seien unzutreffend. Der Anspruch auf Ausgleichszahlung nach der Hamburger Vereinbarung setze sich aus mehreren Komponenten zusammen. Insbesondere werde mit dem genannten Betrag auch das Wettbewerbsverbot im Sinne einer Karenzenschädigung vergolten. Der Handelsvertreteranspruch nach § 89b HGB würde im Falle des Klägers im Übrigen deutlich niedriger ausfallen als der Anspruch nach der Hamburger Vereinbarung. Vor diesem Hintergrund hätte das Landgericht den von der Beklagten für die Garantiesumme theoretisch errechneten Betrag von 770.000 EUR ansetzen dürfen. Das Landgericht hätte diesen Betrag, ggf. nach § 287 ZPO, um die im Betrag enthaltene Karenzenschädigung reduzieren müssen. Die Beklagte habe für eine solche Schätzung jedenfalls hinreichende Anknüpfungspunkte vorgetragen.

Die Beklagte ist sodann der Auffassung, das Landgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die klägerischen Ansprüche nicht verjährt seien. Die klägerischen Ansprüche seien b

2006 entstanden und damit bei Klagerhebung bereits verjährt gewesen. Erst recht sei Verjährung hinsichtlich der Schadensersatzansprüche eingetreten, welche 2011 erstmals geltend gemacht worden seien, insbesondere auch nicht von der Stufenklage erfasst gewesen seien. Selbst wenn der Ausgleichsanspruch Ende 2007 noch unverjährt bestanden hätte, wäre die Stufenklage nicht geeignet gewesen, die Verjährung zu hemmen. Der geltend gemachte vertragliche Anspruch sei nicht Streitgegenstand der Stufenklage gewesen. Voraussetzung der Stufenklage sei, dass ein Leistungsantrag der Höhe nach unbekannt sei. Zur Geltendmachung des angeblichen vertraglichen Anspruchs habe der Kläger den Buchauszug nicht benötigt, denn ihm hätten die dafür erforderlichen Informationen bereits vorgelegen. Der Auskunftsanspruch des Klägers habe sich allein auf den gesetzlichen Ausgleichsanspruch nach § 89b HGB bezogen. Ohnehin diene der Anspruch auf Buchauszug nicht der Vorbereitung einer Klage nach § 89b HGB, vielmehr diene er als unselbständiger Hilfsanspruch der Vorbereitung und Durchsetzung des Provisionsanspruchs aus § 87a Abs.1 S.1 HGB. Schließlich sei, so die Beklagte, die Hemmung der Verjährung gemäß § 204 Abs.2 S.2 BGB beendet worden, so dass jedenfalls deshalb letztlich Verjährung eingetreten sei. Die Hemmung gemäß § 204 Abs.2 S.1 BGB habe mit der Erteilung des Buchauszuges durch die Beklagte Anfang Juli 2009 geendet. Der Kläger habe den Antrag auf Verurteilung der Beklagten zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung erst ein Dreivierteljahr später, nämlich am 10.3.2010, gestellt.

Die Beklagte macht ferner geltend, dass ein Zinsanspruch dem Kläger nicht zustehe, weil die Beklagte sich nicht im Verzug befunden habe. Auch der Höhe nach sei der Zinsanspruch vom Landgericht nicht zutreffend bestimmt worden. Bei der Ermittlung der Garantiesumme, d.h. dem 1,8-fachen des durchschnittlichen Jahreseinkommens, seien lediglich die Abschluss- und Leistungsvergütungen sowie die Vergütung „6 über 6“ zu berücksichtigen gewesen, und nicht – wie das Landgericht angenommen habe – das gesamte Jahreseinkommen. Dieses folge aus der Auslegung der Bezugnahme der Anlage 2 auf Ziffer 2.2.1 der Anlage 1 der Hamburger Vereinbarung.

Die Beklagte meint schließlich, auch ein Anspruch auf Schadensersatz bestehe schon dem Grunde nach nicht. Insoweit fehle es schon an einer Pflichtverletzung, da die Kündigung vom 17.9.2003 jedenfalls als Verdachtskündigung wirksam sei. Aufgrund der die Verdachtskündigung begründenden Umstände sei es der Beklagten nicht mehr zuzumuten gewesen, das Vertragsverhältnis mit dem Kläger weiter fortzuführen. Falsch sei es auch, dass das Landgericht ersparte Aufwendungen des Klägers nicht abgezogen habe.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Landgerichts aufzuheben und die Klage insgesamt abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Der Kläger beantragt ferner im Wege der Anschlussberufung,

das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 15.6.2012, Az. 307 O 340/07, abzuändern und

1. die Beklagte zu verurteilen, über den mit Urteil Ziffer 1 zugespochene Betrag von 770.132,83 EUR weitere 566.817,17 EUR nach dem Geschäftswertminderungsanspruch der Hamburger Vereinbarung vom 8. September 1999 an den Kläger zuzüglich Verzugszinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten seit 1.1.2012 zu zahlen;
2. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger einen auf den Zahlungsanspruch gemäß Urteil Ziffer 1 anzurechnenden gesetzlichen Handelsvertreterausgleichsanspruch in Höhe von 919.040,79 EUR nebst Verzugszinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 30. April 2004 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Anschlussberufung des Klägers zurückzuweisen.

Der Kläger stellt zunächst hinsichtlich der Kündigung der Beklagten darauf ab, dass die Kündigung bis zum Erlass des Teil-Urteils Anfang 2009 ihre Kündigung stets ausschließlich als Verdachtskündigung gerechtfertigt habe. Wer aber von der Begehung einer Tat überzeugt sei, könne nicht glaubhaft geltend machen, er hege nur einen Verdacht. Nach den einschlägigen arbeitsrechtlichen Grundsätzen wiederum seien indessen an eine Verdachtskündigung wesentlich höhere Anforderungen zu stellen als an eine Tat Kündigung. Diese strengeren Voraussetzungen seien indessen nicht erfüllt. Insbesondere fehle es an einer ausreichenden Ermittlungstätigkeit der Beklagten (insbesondere zum Sachverhaltskomplex der Zweckentfremdung der Mercedes-Benz) und an einer ausreichenden Anhörung des Klägers. Überdies sei zwischen der Zulassung der Verdachtskündigung und dem Entfallen des Ausgleichsanspruchs des Vermittlers zu unterscheiden. Das Hanseatische Oberlandesgericht habe bereits in den Beschlüssen von Ende 2008 geklärt, dass eine angebliche Verdachtskündigung keine Auswirkung auf die Ausgleichsansprüche des Klägers habe. Diese Frage sei jetzt nicht noch ein zweites Mal zu klären. Nach dem Zweck der Hamburger Vereinbarung könne schließlich auch hinsichtlich der vertraglich vereinbarten Ausgleichsansprüche eine bloße Verdachtskündigung nicht zur Beseitigung sämtlicher Ansprüche des Generalrepräsentanten führen. Immerhin solle die Vereinbarung einer Besserstellung des Generalrepräsentanten gegenüber der gesetzlichen Regelung dienen, wie in dem Vorwort und an anderen weiteren Stellen der Vereinbarung ausdrücklich ausgeführt werde.

Hinsichtlich des Wettbewerbsverbotes verteidigt der Kläger die landgerichtliche Entscheidung und verweist überdies darauf, dass sämtliche Ausgleichsansprüche unabdingbar mit der Zeichnung eines wortgetreuen nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes verknüpft seien. Die Generalrepräsentanten werde nach dem Vertragsmodell letztlich keine Wahl gelassen. Die Beklagte darauf abstelle, dass sie 2003 tatsächlich nur noch mit § 90a HGB vereinbarte Wettbewerbsverbote mit den Vermittlern abgeschlossen habe, sei darauf hinzuweisen, dass

klagte dem Kläger tatsächlich unstreitig keinen Vorschlag für ein gesetzeskonformes nachvertragliches Wettbewerbsverbot unterbreitet habe. Schließlich sei das nachvertragliche Wettbewerbsverbot hier in der ursprünglichen Vereinbarung bereits angelegt und sei mithin vertragsbegleitend geschlossen worden, so dass § 90a HGB auch unter diesem Aspekt greife. Der Kläger vertieft sodann auf den Seiten 15 bis 17 der Berufungserwiderung (Bl. 1014 ff. d.A.) seinen Vortrag zur Unwirksamkeit des Wettbewerbsverbotes nach § 90a HGB.

Der Kläger weist hinsichtlich der von der Beklagten erhobenen Verjährungseinrede darauf hin, dass der Zahlungsanspruch auf Garantieprovision nach der Hamburger Vereinbarung erst am Ende des 6-jährigen Zeitraums überhaupt errechenbar gewesen seien, so dass erst dann die Verjährung zu laufen begonnen habe. Ein Verfahrensstillstand – mit der Folge der Beendigung der Hemmung durch Rechtsverfolgung – hätte hier allenfalls eintreten können, wenn der Kläger die Unvollständigkeit und Unrichtigkeit des Buchauszuges nicht gerügt, was er in der Tat aber getan habe. Er habe überdies den Rechtsstreit zu jeder Zeit gefördert und keinen Stillstand zugelassen.

Der Kläger meint schließlich, die Berechnung der Höhe des Ausgleichsanspruch mit 770.132,83 EUR durch das Landgericht sei zutreffend. Der Kläger tritt insbesondere der Behauptung der Beklagten entgegen, die von der Beklagten geschuldete Summe enthalte eine Karenzentschädigung. Soweit die Beklagte eine unzutreffende Ermittlung des durchschnittlichen Jahreseinkommens durch Berücksichtigung nicht zu berücksichtigender Entgeltbestandteile rügt, verweist der Kläger darauf, dass die Beklagte nicht aufzeigt, welche konkreten finanziellen Auswirkungen diese Rechtsauffassung der Beklagten hätte.

Zur Begründung der Anschlussberufung macht der Kläger geltend, das Landgericht sei hinsichtlich des über den ausgeurteilten Betrag hinausgehenden Ausgleichsbetrages (1.337.000,00 EUR) seiner richterlichen Hinweispflicht nicht nachgekommen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass der Kläger seinen Vortrag nur deshalb nicht präzisieren könne, weil die Beklagte ihm die erforderlichen Unterlagen, insbesondere Provisionsabrechnungen, konsequent vorenthalte. Das Landgericht hätte vor diesem Hintergrund dem Beweisangebot des Klägers nachkommen und die Buchhaltungsmitarbeiterin Rodrigues-Carrasquinho als Zeugin vernehmen müssen. Außerdem sei zu berücksichtigen, dass die Beklagte bereits im März 2005 mit der Fa. EGF des Herrn Edmund Gäch eine Vereinbarung hinsichtlich der fiktiven Leitungsvergütungen getroffen habe. Diese Vereinbarung sei auch der Rechtsgrund für die Anordnung des Vorstandes zur Bildung von bilanziellen Rückstellungen. Die Fa. EDF habe ferner genau den genannten Betrag von 1.350.000,00 EUR für sich reklamiert.

Auch hinsichtlich des gesetzlichen Ausgleichsanspruchs rügt der Kläger eine Verletzung der richterlichen Hinweispflicht. Der Kläger habe jedenfalls greifbare Anhaltspunkte für eine Schätzung des Handelsvertreterausgleichsanspruchs durch das Gericht vorgetragen, und zwar auf Basis der von den Spitzenverbänden der Versicherungswirtschaft und des Versicherungsaußendienstes vereinbarten "Grundsätze Sach", "Grundsätze Leben", "Grundsätze Kranken" und "Grundsätze Bauspar".

Der Kläger hat schließlich im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 30.9.2013 weiter zur Höhe der fiktiven Leitungsvergütungen, insbesondere zur Rückstellungsbildung, vorgetragen.

Im Übrigen wird zur Ergänzung des Parteivorbringens auf die von den Parteien zur G
gereichten Schriftsätze sowie das Terminprotokoll vom 26.9.2013 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten hat nur zu einem geringen Teil in der Sache E
1.), während die zulässige Anschlussberufung des Klägers in vollem Umfang unbeq
(dazu 2.).

1. Berufung der Beklagten

Die Berufung der Beklagten hat in der Sache bezüglich der Hauptforderung aus der H
Vereinbarung keine Aussicht auf Erfolg (dazu a.), wohl aber zum Teil hinsichtlich der
rung des Klägers (dazu b.). Ohne Erfolg ist die Berufung hinsichtlich der Ansprüche de
für den Zeitraum September 2003 bis März 2004 (dazu c.)

a) Hauptforderung aus der "Hamburger Vereinbarung"

Die Berufung hat hinsichtlich der Hauptforderung des Klägers aus der Hamburger Ver
in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass de
aus Ziffern 1 und 2.1 der Anlage 1 zur Hamburger Vereinbarung ein Gesamtbetrag an
ven Leistungsvergütungen" für den Zeitraum von 2004 bis 2010 in Höhe von 770.132,83
Hauptforderung) zusteht.

(1) Die Anspruchsvoraussetzungen aus Ziffer 1 der Anlage 1 zur Hamburger Vereinba
nicht nur in persönlicher Hinsicht (Lebensalter, Dauer der Tätigkeit für die HMI-Organisa
dern auch im Hinblick auf die in Ziffer 1 UAbs.2 der Anlage 1 zur Voraussetzung für
gleichanspruch gemachte Art und Weise der Beendigung des Handelsvertretervertra
ben. Der zwischen den Parteien geschlossene Handelsvertretervertrag wurde hier nämli
die im Schreiben vom 17.9.2003 von der Beklagten hilfsweise erklärte ordentliche Kündig
31.3.2004 beendet.

Eine wirksame außerordentliche Kündigung der Beklagten aus wichtigem Grund liegt de
über nicht vor. Ziffer 1 UAbs.2 der Anlage 1 kann nur so verstanden werden, dass allein
berechtigten außerordentlichen Kündigung der Beklagten die Ansprüche aus der Hamb
einbarung entfallen. Dies ergibt sich insbesondere aus einem Vergleich mit der gesetzl
gelung in § 89b HGB, die ebenfalls einen Anspruch des Handelsvertreters nicht bei ei
rechtigten außerordentlichen Kündigung entfallen lässt. Die Berechtigung der außerord
Kündigung, mithin letztlich die Frage des Vorliegens eines wichtigen Grundes, ist hier r
tragsautonom" zu bestimmen, sondern in vollem Umfang nach dem Maßstab des § 89a

Zur Frage des Vorliegens einer wirksamen Kündigung und eines wichtigen Grundes hat der 11. Zivilsenat in ausführlicher und umfassender Bewertung des erstinstanzlichen Teilurteils begründet, warum hier ein wichtiger Grund und damit eine wirksame Kündigung, welche die Ansprüche des Klägers *in toto* ausschließen würden, nicht vorliegen. Die Ausführungen der Beklagten im weiteren Verlauf des Rechtsstreits, d.h. auf der Zahlungsstufe, führen nicht zu einer abweichenden Bewertung.

Ohnehin stellt die Beklagte lediglich darauf ab, dass die außerordentliche Kündigung vom 17.9.2003 als Verdachtskündigung gerechtfertigt gewesen sei. Diese rechtliche Einschätzung der Beklagten ist indessen nicht zutreffend. Die außerordentliche Kündigung vom 17.9.2003 ist auch als Verdachtskündigung nicht gerechtfertigt.

Zwar kann nach den Grundsätzen der arbeitsrechtlichen Verdachtskündigung ausnahmsweise auch der dringende Verdacht eines wichtigen Grundes zur außerordentlichen Kündigung eines Handelsvertretervertrages ausreichen (vgl. Emde, in: Staub, 5. Aufl., 2008, § 89a HGB, Rz. 23, bei Fn. 79, m.w.N.). Allerdings setzt dies voraus, dass der Kündigende alles ihm Mögliche und Zumutbare zur Sachverhaltsaufklärung unternommen hat, ein Abwarten bis zur endgültigen Klärung weder möglich noch zumutbar ist und der Kündigende vor Ausspruch der Kündigung angehört worden ist (vgl. Emde, a.a.O.). Hier fehlt es bereits an den beiden erstgenannten Voraussetzungen. Der Beklagten wäre es ohne weiteres zumutbar gewesen, bis zur näheren Klärung der Vorwürfe mit der außerordentlichen Kündigung zuzuwarten. Eine Gefahr der Verfristung oder Verwirkung der außerordentlichen Kündigung bestand bis zur näheren Klärung der tatsächlichen Umstände nicht. § 626 Abs.2 BGB gilt für die außerordentliche Kündigung des Handelsvertreterverhältnisses gerade nicht (vgl. Hopt, in: Baumbach/Hopt, § 89a HGB, Rz. 30 m.w.N.).

(2) Sodann schadet es dem Kläger – wie das Landgericht im Ergebnis zutreffend ausgeführt hat – auch nicht, dass entgegen Ziffer 8 der Anlage 1 zur Hamburger Vereinbarung nicht binnen eines Monats nach Ausscheiden des Klägers ein Wettbewerbsverbot vereinbart wurde.

Es kann dabei im Ergebnis dahinstehen, ob § 90a HGB auf die vorliegende Konstellation Anwendung findet oder ob ein nicht erfasstes nachvertragliches Wettbewerbsverbot vorliegt. Allerdings dürfte im Hinblick auf die zeitliche Ausdehnung des in Ziffer 8 vorgesehenen Wettbewerbsverbotes (6 Jahre) kein ernsthafter Zweifel bestehen, dass die Vorgaben des § 90a HGB insoweit nicht erfüllt sind. Auch würde der Hinweis der Beklagten, es wäre 2003 ein anderes Wettbewerbsverbot mit kürzerer Laufzeit vereinbart worden, angesichts der verbindlichen Anordnung in der Hamburger Vereinbarung, dass gerade dieses Wettbewerbsverbot zu unterzeichnen ist, der Beklagten kaum weiterhelfen.

Entscheidend ist indessen der Umstand, dass der Abschluss des Wettbewerbsverbotes als auf-schiebende Bedingung für die Geltendmachung der Zahlungsansprüche aus der Hamburger Vereinbarung formuliert ist. Die Beklagte hat wiederum durch ihre unberechtigte außerordentliche Kündigung den Eintritt dieser Bedingung treuwidrig verhindert und muss sich daher gemäß § 162 Abs.1 BGB so behandeln lassen, als ob die Bedingung eingetreten wäre. Die Beklagte hat sich hier mit ihrem Schreiben vom 17.9.2003 auf den – objektiv nicht haltbaren – Standpunkt gestellt, dass eine reguläre Abwicklung des Vertragsverhältnisses nicht in Betracht kommt. Bei Erklärung einer außerordentlichen Kündigung machte natürlich, wovon auch der Kläger ausgehen musste, das in der Hamburger Vereinbarung vorgesehene Prozedere gar keinen Sinn. Der Abschluss ei-

ner Vereinbarung zur Wettbewerbsbeschränkung stand von daher von vornherein gar nicht im Raum. Die Einwirkung der Beklagten auf das Ausbleiben des Bedingungseintritts muss alternativ als Verstoß gegen Treu und Glauben i.S.v. § 162 Abs.1 BGB eingeordnet werden.

(3) Die Berufung der Beklagten hat ferner auch hinsichtlich der Höhe des Ausgleichsanspruchs nach der Hamburger Vereinbarung keine Aussicht auf Erfolg. Das Landgericht hat völlig zu Unrecht den Vortrag der Beklagten im Schriftsatz vom 1.3.2012 (dort Seite 3, Bl. 909 d.A.) so gewertet, dass damit unstreitig gestellt wird, dass dem Kläger bei Erfüllung der Voraussetzungen der Hamburger Vereinbarung ein Mindestanspruch auf laufende Ausgleichszahlungen nach Ziffer 2.1 der Anlage 1 zur Hamburger Vereinbarung i.H.v. 770.132,83 EUR zusteht. Von einem bestimmten Anteil an Karenzentschädigung an der von der Beklagten genannten Gesamtschuld ist nicht die Rede. Auch in der Hamburger Vereinbarung findet sich keine Andeutung zu einem solchen Anteil. Das diesbezügliche Vorbringen in der Berufungsbegründung ist neuer – klägerbestrittener - Vortrag, für dessen Zulassung in der zweiten Instanz nach §§ 531 Abs.2 Nr.1 ZPO kein Anlass besteht. Im Übrigen kann die Argumentation der Beklagten zu einem bestimmten Anteil für eine Karenzentschädigung nach den Ausführungen des Gerichts unter Berücksichtigung der treuwidrigen Verhinderung des Abschlusses einer Wettbewerbsabrede keinen rechtlichen Bestand haben. Aufgrund der treuwidrigen Verhinderung der regulären Abwicklung des Verhältnisses mit Abschluss einer ggf. wirksamen Wettbewerbsbeschränkung kann die Beklagte nicht verlangen, dass die Ausgleichszahlung kraft Gesetzes reduziert wird. Insbesondere besteht kein Raum für eine Vorteilsausgleichung, zumal der Kläger keinen Schadensanspruch, sondern einen vertraglich vereinbarten Handelsvertreterausgleichsanspruch macht.

(4) Schließlich kann die Beklagte auch mit ihrer weiteren Berufungsrüge kein Gehör finden, nach dem das Landgericht zu Unrecht davon ausgegangen sei, die klägerischen Ansprüche nach der Hamburger Vereinbarung seien unverjährt. Angesichts der Beendigung des Handelsvertretervertrages zum 31.3.2004 durch die ordentliche Kündigung der Beklagten konnte Verjährung jedenfalls vor dem 31.12.2007 eintreten.

Die im November 2007 erhobene Klage hat gemäß § 204 Abs.1 Nr.1 Alt.1 BGB den Lauf der offenen Verjährungsfrist gehemmt. Der Umfang der Hemmung wird nämlich grundsätzlich durch den Streitgegenstand der Klage bestimmt (vgl. Palandt-Ellenberger, 70. Aufl., 2011, § 204 Rn. 13). Der Streitgegenstand wiederum ergibt sich aus der Zusammenschau des Klagantrags mit dem im Klagschriftsatz zur Entscheidung gestellten Lebenssachverhalt. Hier ergibt sich aus dem Klagantrag zu V. (Seite 4 unten der Klagschrift), und den Seiten 11 bis 13 der Klagschrift, dass es dem Kläger von vornherein um die drei auch zuletzt noch anhängigen Zahlungsansprüche geht, nämlich Ansprüche nach der Hamburger Vereinbarung, gesetzliche Handelsvertreterausgleichsansprüche nach § 89b HGB sowie um entgangene Provisionsansprüche für den Zeitraum vom September 2003 bis März 2004.

Sodann ist es für den Kläger auch nicht schädlich, dass der Zahlungsanspruch zunächst im November 2007 nur im Wege der Stufenklage erhoben wurde. Die antragsmäßige Ankündigung des Zahlungsanspruchs im Rahmen der Stufenklage reicht aus (vgl. Peters/Jacoby, in: Staud. BGB, Neubearb., 2009, § 204 BGB, Rz.15, unter Hinweis auf BAG, NJW 1986, 2527, und BGH, NJW 1975, 1409). Entgegen der Auffassung der Beklagten ist es auch nicht Voraussetzung der

ermungswirkung, dass sich ex post die auf der ersten Stufe der Stufenklage verlangten Auskünfte als notwendig für die spätere Bezifferung des Zahlungsantrages erweisen. Ein solches zusätzliches Kriterium ist der gesetzlichen Regelung nicht zu entnehmen, zumal ein solches Kriterium ggf. den Anspruchsteller mit dem Risiko der Güte und Qualität der vom Auskunftsschuldner erteilten Auskünfte belasten würde.

Im Übrigen dient der Anspruch auf Buchauszug nach §§ 92, 87c Abs.2 HGB zwar vordergründig dazu, dem Handelsvertreter Klarheit über seine Provisionsansprüche zu verschaffen (vgl. Löwisch, in: Ebenroth/Boujong/ Joost/Strohn, 2. Aufl., 2008, § 87c HGB, Rz. 66). Dies bedeutet aber nicht, dass die Klage auf Buchauszug im Rahmen der Stufenklage nur mit einem Anspruch auf Zahlung von Provision im eigentlichen Sinne (§ 87 HGB) verbunden werden kann. Vielmehr ist der Handelsvertreter auch wegen der Bestimmung der Höhe seiner Ausgleichsansprüche nach § 89b HGB auf die genaue Kenntnis der ihm zustehenden Provisionen angewiesen, da sich die Höhe des Ausgleichs nach § 89b Abs.1 S.1 Nr.1 und Nr.2 HGB an dem Umfang der provisionspflichtigen Geschäfte orientiert. Auch der Ausgleichsanspruch des Klägers nach der Hamburger Vereinbarung orientiert sich an den Provisionseinnahmen.

Dass der Unternehmer dem Handelsvertreter Provisionsabrechnungen erteilt hat, ändert schließlich grundsätzlich nichts am Fortbestehen des Anspruchs auf Buchauszug (vgl. BGH, Urteil vom 21.3.2001 – VIII ZR 149/99, NJW 2001, 2333, 2335). Dass hier die Dokumentation in den Provisionsabrechnungen der Beklagten so lückenlos wäre, dass die in der vorgenannten BGH-Entscheidung statuierten Bedingungen für den ausnahmsweisen Wegfall des Anspruchs auf Buchauszug wegen Erteilung von Provisionsabrechnungen gegeben wären, wird von der Beklagten nicht geltend gemacht und wäre angesichts der vorgelegten Provisionsabrechnungen (Anlagen K 22 ff.) auch objektiv nicht vertretbar.

Nach alledem ist aus der ex ante-Perspektive zum Zeitpunkt der Erhebung der Stufenklage der Wunsch des Klägers nach vollständiger Aufklärung seiner Provisionsansprüche zur Vorbereitung der Bezifferung seiner Ausgleichsansprüche legitim und es gibt keine Rechtfertigung dafür, dem Kläger als Handelsvertreter insoweit das gestufte Vorgehen im Wege der Stufenklage abzuschneiden.

Die Hemmungswirkung der Stufenklage ist auch nicht später weggefallen. § 204 Abs.2 Satz 2 BGB greift nicht zu Lasten des Klägers. Ein Stillstand des Verfahrens durch Nichtbetreiben seitens des Klägers ist nicht gegeben. Nach Rechtskraft des landgerichtlichen Urteils zum Buchauszug aufgrund des Beschlusses vom 30.11.2009 ist der Kläger vielmehr innerhalb von kaum mehr als drei Monaten im März 2010 auf die nächste Stufe (Abgabe der eidesstattlichen Versicherung) übergegangen, hat also das Verfahren weiterbetrieben. Mit Schriftsatz vom 27.7.2010 hat der Kläger die Klage erweitert. Ab diesem Zeitpunkt war es dann Sache des Gerichts, von Amts wegen den Rechtsstreit zu fördern, ggf. also Termin zur mündlichen Verhandlung anzuberaumen. Eine Nachlässigkeit des Klägers liegt insoweit nicht vor. Am 31.3.2011 ist dann der Kläger auf die Zahlungsstufe übergegangen, ohne dass von einem Nichtbetreiben der Sache gesprochen werden könnte.

b) Zinsansprüche

Hinsichtlich der Zinsansprüche (Ziffern 2 und 3 des landgerichtlichen Urteils) des Klägers ist die Berufung der Beklagten hingegen zum Teil erfolgreich.

Zutreffend ist allerdings die Grundannahme der landgerichtlichen Zinsberechnung, dass zunächst am 30.4.2004 die Hälfte der Garantiesumme aus Anlage 2 der Hamburgischen Gerichtsbarkeit fällig wurde. Die Garantiesumme kann allerdings nicht auf Basis der diesbezüglichen Sachverhaltsbehauptung (553.227,24 EUR) bemessen werden. Der Beklagtenvortrag auf Seite 10 des Schriftsatzes vom 1.3.2012 (Bl. 910 d.A.), wonach der Garantiebetrug nur 536.065,53 EUR betragen soll, konnte nicht als unsubstantiiert unbeachtet bleiben. Die Beklagte wendet sich weiterhin ganz konkret gegen den Ansatz des Klägers für die Monate März und November 2003, welchen der Kläger lediglich geschätzt hat. Mehr konnte hier von der Beklagten nicht verlangt werden. Ggf. hätte der Kläger, z.B. unter Auswertung des Buchauszuges, seinen eigenen Vorschlag hinsichtlich einer höheren Garantiesumme näher substantiiert bzw. unter Beweis gestellt. Im Ergebnis sind daher als Ausgangsbetrag für die Zinsstaffel nur 268.032,77 EUR (Zinsen ab dem 30.4.2004) anzusetzen.

Auch der Verweis auf den tatsächlich noch höheren Wert, der sich anhand der bekannten Daten zum durchschnittlichen Jahreseinkommen ergeben soll (vgl. Seite 12 des Urteils, 2. Anlage), greift nicht durch. Der Begriff des Jahreseinkommens in Anlage 2 meint nicht das gesamte Jahreseinkommen. Vielmehr zeigt der Verweis der Anlage 2 auf die Anlage 1, dass insbesondere die für alle Repräsentanten geltenden Regeln eingreifen, wonach nicht die gesamte Jahresvergütung, sondern nur ein bestimmter Teil hiervon (nämlich Abschlussvergütung, Leitungsvorgabe und Vergütung „6 über 6“) zur Ermittlung der Garantiesumme herangezogen kann.

Nach alledem ist eine geringere Garantiesumme anzusetzen, was wiederum die Berechnung der Zinsstaffel ändert. Dies allerdings nur ganz geringfügig, da im Übrigen die laufenden Zinsen, die das Landgericht auf der Basis der in Ziffer 1 des Tenors ausgeurteilten unstreitigen Zahlungsbeträge der laufenden Zahlungen zutreffend ermittelt hat, rechnerisch richtig berechnet wurden. Im 1. bis 3. Jahr monatlich 14.261,72 EUR und in den weiteren Jahren zunehmend weniger (60%, 40% und schließlich 20%). Die Zinsstaffel war insoweit z.T. abzuändern.

c) Ansprüche für den Zeitraum September 2003 bis März 2004

Hinsichtlich des Zahlungsanspruchs für den Zeitraum von Oktober 2003 bis einschließlich März 2004 ist zunächst festzustellen, dass im Hinblick auf die Ausführungen unter Ziffer 1 des Urteils der Kläger ein Schadensersatzanspruch wegen der unberechtigten Kündigung des Handelsvertrages gegen die Beklagte dem Grunde nach zusteht. Auch das Verschulden der Beklagten hat das Landgericht hier insbesondere deshalb zu Recht bejaht, weil die Aufklärung des Sachverhalts durch die Beklagte nicht sorgfältig genug war und die Beklagte hier dem Kläger keine Möglichkeit zur geordneten Stellungnahme nach dem „Anhörungstermin“ vom 8.9.2003 gegeben hat, bevor sie die fristlose Kündigung erklärt hat. Der Zahlungsanspruch für September 2003 bis einschließlich März 2004 ist daher als unstreitig anzusehen. Der Zahlungsanspruch für die noch nicht erteilten aber nicht ausgezahlten Abrechnung ist sogar als unstreitig anzusehen.

Soweit die Beklagte mit der Berufung rügt, das Landgericht hätte zu Lasten des Klägers die ersparten Aufwendungen vom Anspruch des Klägers abziehen müssen, kann die Beklagte mit dieser Argumentation kein Gehör findet. Der Abzug ersparter Aufwendungen hat hier aufgrund der Besonderheiten des Falles zu unterbleiben. Unstreitig hat die Beklagte nämlich – wie auch das Teilurteil zeigt, dass sich mit diesen Nebenleistungen der Beklagten zu beschäftigen hatte - die laufenden Kosten des Bürobetriebes des Klägers (Mitarbeiter, Büromiete, Fahrzeuge, Verbrauchsmaterial) umfassend neben den Provisionszahlungen getragen. Der Kläger hat mithin nichts erspart.

Schließlich ist auch hinsichtlich dieses Anspruchs Verjährung nicht eingetreten sein. Der Verjährungsbeginn und die Hemmung sind wie oben unter a) zu behandeln.

2. Anschlussberufung des Klägers

Die zulässige Anschlussberufung des Klägers hat weder hinsichtlich der weiteren Zahlungen nach dem Geschäftswertmodell (dazu a) noch hinsichtlich der weiteren Zahlungen gesetzlichen Handelsvertreterausgleichs (dazu b) Aussicht auf Erfolg.

a) Das Landgericht hat zu Recht über einen Betrag von 770.132,83 EUR hinausgehende Ansprüche des Klägers auf Zahlungen nach dem Geschäftswertmodell der Hamburger Vereinbarung abgewiesen. Der Kläger hat weder erstinstanzlich noch in der Berufungsinstanz vereinzelt zu den Voraussetzungen vorgetragen, die das Gericht in die Lage versetzen würden, einen höheren Ausgleichsbetrag auszuurteilen.

Insbesondere ist die Annahme des Klägers unzutreffend, aus den bilanziell von der Beklagten erstellten Rückstellungen ließen sich irgendwelche hinreichend sicheren juristischen Schlüsse für das Außenverhältnis zwischen Kläger und Beklagter herleiten. Die Bildung von Rückstellungen, hier soll es wohl um Rückstellung für ungewisse Verbindlichkeiten i.S.v. § 249 Abs.1 S.1 Alt.1 HGB gehen, folgt dem Vorsichtsprinzip (vgl. Merkt, in: Baumbach/Hopt, 35. Aufl., 2012, § 249 HGB, Rz. 2). Sofern der Kaufmann, d.h. hier die Beklagte, die Verbindlichkeit als gewiss betrachten würde, hätte sie bilanziell keine Rückstellung bilden, sondern schlichtweg die Verbindlichkeit als solche in ihren Jahresabschluss aufnehmen müssen. Ein Erklärungsgehalt im Außenverhältnis kommt einem solchen Bilanzansatz der Beklagten jedenfalls nicht zu.

Vor diesem Hintergrund ist es richtig, dass der klägerische Vortrag zu einer Anspruchshöhe von 1.350.000,00 EUR ins Blaue hinein erfolgt. Die als Zeugin benannte Buchhalterin der Beklagten ist nicht zu vernehmen. Der Kläger hätte sich ggf. die Mühe machen müssen, seine titulierten Auskunftsansprüche mit mehr Nachdruck zu verfolgen oder das vorhandene Zahlenmaterial anders auszuwerten. Eine Beweislastumkehr ist dem Kläger in der gegebenen Situation, vor allem unter Berücksichtigung des ganz erheblichen bereits zuerkannten Ausgleichsbetrages, nicht zuzubilligen.

Der Schriftsatz des Klägers vom 30.9.2013 hatte schon wegen § 296a ZPO außer Betracht zu bleiben. Anlass für eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung bestand insoweit nicht.



b) Die gleiche Wertung wie unter lit.a gilt im Übrigen auch für den gesetzlichen Handelsvertreterausgleichsanspruch. Ganz abgesehen von der Frage, ob dieser vom Kläger überhaupt neben dem Anspruch aus der Hamburger Vereinbarung geltend gemacht werden kann, kann der Kläger auch insoweit mit seiner Rüge einer Verletzung der richterlichen Aufklärungspflicht nicht gehört werden. Der Kläger zeigt auch in der Anschlussberufung nicht im Ansatz auf, welchen weiteren Vortrag er dann gebracht hätte, wenn ihm ein richterlicher Hinweis erteilt worden wäre. Der Kläger überspannt schlichtweg die Anforderungen an die richterliche Hinweispflicht, und zwar auch unter Berücksichtigung der Schwierigkeiten eines substantiierten Vortrags im Handelsvertreterausgleichsprozess aufgrund der tatbestandlichen Besonderheiten des § 89b HGB. Jedenfalls aber wäre es Sache des Klägers gewesen, in seiner Begründung der Anschlussberufung unter Auswertung sämtlicher ihm zugänglicher Unterlagen und Informationen, wegen derer er immerhin ein Auskunftsurteil erstritten hat, das Bestehen eines über den bereits erheblichen Betrag von 770.132,83 EUR hinausgehenden gesetzlichen Ausgleichsanspruchs vorzutragen.

3. Die Kostenentscheidung beruht angesichts der Erfolglosigkeit beider Rechtsmittel auf § 92 ZPO (vgl. Lackmann, in: Musielak, 10. Aufl., 2013, § 97 ZPO, Rz.6). Dabei ist der teilweise Erfolg der Beklagten hinsichtlich der Zinsnebenforderung unbeachtlich. Die Vollstreckbarkeitsentscheidung beruht auf § 708 Nr.10, 711 ZPO. Die Revision war mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 543 Abs.2 ZPO nicht zuzulassen. Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Auch steht die Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung nicht in Rede. Vielmehr beruht die hiesige Entscheidung ganz auf den Besonderheiten des konkreten Falles und insbesondere das konkreten Prozessverlaufs.

Dr. Bodendiek
Richter am Landgericht



Ausgefertigt

Krüger
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

