

16 U 250/97
41 O 39/97
LG Düsseldorf



789274
Verkündet am
17.12.1999

G.....
Als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In pp.

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. H. [REDACTED], Dr. K. [REDACTED]
[REDACTED] und K. [REDACTED] in D. [REDACTED] -

hat der 16. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf auf die mündliche Verhandlung vom 19. November 1999 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. I. [REDACTED], die Richterin am Oberlandesgericht v. R. [REDACTED] und den Richter am Oberlandesgericht S. [REDACTED]

für R e c h t erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin und die unselbständige Anschlußberufung der Beklagten wird das am 1. Oktober 1997 verkündete Teilurteil der 11. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf - unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung - teilweise abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 137.722,14 DM zu zahlen. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Klage auf Erteilung einer Provisionsabrechnung über die im Vertragszeitraum mit dem Produkt Artecoll und Produkten der Firma M. [REDACTED] - direkt oder über Händler - erzielten Umsätze wird abgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin, die des Verfahrens erster Instanz der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 148.000 DM abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Klägerin kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 8.000 DM abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Sicherheit kann durch Bürgschaft eines der Aufsicht durch das Bundesaufsichtsamt für Kreditwesen unterliegenden Kreditinstituts geleistet werden.

Tatbestand:

Die Klägerin schloß mit der Beklagten im Juli 1994 einen Vertrag, durch welchen die Klägerin für bestimmte Postleitzahlgebiete zum Handelsvertreter der Beklagten bestellt wurde. In dem Handelsvertretervertrag heißt es, dass der Handelsvertreter seine Dienste durch seinen Geschäftsführer persönlich zu erbringen und die Produkte der Beklagten zu vertreiben habe. § 4 des Vertrages sah eine Provision für alle in dem Gebiet des Handelsvertreters getätigten Geschäfte vor, unabhängig davon, ob sie von dem Handelsvertreter vermittelt seien. Monatlich sollte der Handelsvertreter 10.000 DM à conto erhalten. Der Vertragsbeginn wurde auf den 1. August 1994 festgelegt. Für die ersten drei Jahre war eine Kündigungsfrist von drei Monaten vereinbart worden (§ 5 Abs. 2). Des Weiteren sah § 5 Abs. 3 des Vertrages ein Kündigungsrecht des Unternehmers aus wichtigem Grund u.a. für den Fall vor, daß die in Absprache mit dem Handelsvertreter vorgegebenen Umsatzziele pro Quartal, beginnend ab dem Quartal I/95 zu weniger als 2/3 erfüllt werden.

In einer ergänzenden Provisionsvereinbarung waren die Provisionssätze festgelegt. Sie betragen je nach Produkt zwischen 10 % und 30 %. Außerdem war für 1994 eine Umsatzvorgabe von 300.000 DM und für 1995 eine solche von 1,2 Mio. DM vereinbart.

Mit Schreiben vom 8. August 1995 mahnte die Beklagte die Klägerin ab, weil diese einen firmenintern gefertigten Besuchsvermerk, welcher ihr zur Kenntnis übermittelt worden war, an einen Kunden weitergeleitet habe.

Mit Schreiben vom 23. August 1995 sprach die Beklagte die Kündigung des Vertrages zum 30. November 1995, hilfsweise zum nächstmöglichen Zeitpunkt, aus (Bl. 20).

Mit anwaltlichem Schreiben vom 8. November 1996 ließ die Klägerin einen Ausgleichsanspruch anmelden.

Mit ihrer Klage nimmt die Klägerin die Beklagte u.a., soweit für den Berufungsrechtszug von Bedeutung, auf Zahlung eines Ausgleichsanspruchs in Höhe von mindestens 140.000 DM sowie auf Erteilung von Provisionsabrechnungen über die in ihrem Vertragsgebiet während der Vertragslaufzeit erzielten Umsätze mit dem Produkt A [REDACTED] der Firma R [REDACTED]/NL sowie mit Produkten der Firma M [REDACTED]/B [REDACTED] und mit M [REDACTED]-Direktkunden in Anspruch.

Sie hat mit der Klageschrift die Anträge angekündigt, die Beklagte zu verurteilen

- zur Auskunft über die von Dezember 1995 bis November 1996 erzielten Umsätze
- zur Endabrechnung über die verdienten Provisionen bezüglich sämtlicher vertriebenen Produkte der Firmen A [REDACTED] und M [REDACTED] sowie bezüglich des Verkaufs eines Ultraschallgeräts an die Klinik „A. K [REDACTED]“ (Dr. P [REDACTED]) und zur Zahlung der sich aus dieser Abrechnung ergebenden Provisionen
- zur Zahlung eines Ausgleichs von zumindest 140.000 DM.

Nach Hinweisen des Landgerichts hat die Klägerin zeitweilig veränderte Anträge angekündigt und im letzten Verhandlungstermin

- den Antrag auf Auskunft zurückgenommen,

- den Antrag auf Abrechnung mit der Maßgabe gestellt, dass eine Abrechnung wegen des Ultraschallgeräts nicht mehr verlangt und der Antrag insoweit für erledigt erklärt werde,
- hinsichtlich des Ultraschallgeräts die Verurteilung zu einer Provisionszahlung von 5.000 DM beantragt,
- die Verurteilung zur Zahlung eines Ausgleichs von 140.000 DM beantragt.

Die Beklagte hat der Teil-Erledigungserklärung widersprochen, Klageabweisung und im Umfang der Klagerücknahme Entscheidung zu Lasten der Klägerin beantragt.

Zur Begründung der Ausgleichsforderung hat die Klägerin vorgebracht:

Die ausgesprochene Abmahnung und die Kündigung seien nicht berechtigt gewesen.

Die Beklagte habe 1993 einen Gesamtumsatz in Höhe von 590.000 DM getätigt. Darin enthalten sei auch der von dem Vorgänger in dem späteren Gebiet der Klägerin für die Beklagte getätigte Umsatz. Die Klägerin habe ihre Tätigkeit im August 1994 aufgenommen. Bis zum 31. Dezember 1994 habe sie einen Umsatz von 113.425,50 DM getätigt. 1995 habe sie einen Umsatz von 612.000 DM erzielt.

Ein Grund für eine Kündigung habe nicht bestanden. Durch die Kündigung habe es die Beklagte verhindert, dass die Klägerin auch in den Folgemonaten noch erhebliche Umsätze für die Beklagte getätigt habe. Der Gesamtumsatz, den die Klägerin in der Zeit von Dezember 1994 bis November 1995 getätigt habe, habe bei 641.171 DM gelegen. Dafür habe die Klägerin 147.541,28 DM Gesamtprovision erhalten. Vorher habe es in demselben Gebiet nur einen Umsatz von 121.773 DM gegeben. Im Folgejahr sei der Umsatz in diesem Gebiet auf 613.534,69 DM gesteigert worden. Auch 1996 und 1997 hätte die Klägerin ohne

die Kündigung erhebliche Umsatzsteigerungen, jedenfalls jährliche Umsätze von 700.000 DM erzielen können. Es sei gerechtfertigt, ihr zumindest 20 % davon als Ausgleichsanspruch zuzubilligen. Die Klägerin habe in erheblichem Umfang Kontakte zu potentiellen Interessenten und Käufern aufgebaut, welche der Beklagten in Zukunft zunutze kommen würden.

Der Geschäftsführer der Klägerin sei bereits seit 1986 Handelsvertreter und habe nur auf Drängen der Beklagten die GmbH (Klägerin) gegründet, weil die Beklagte nicht bereit gewesen sei, mit ihm persönlich einen Handelsvertretervertrag abzuschließen. Erhebliche Aufwendungen des Geschäftsführers der Klägerin seien nun sinnlos geworden. Auch das sei beim Ausgleich zu berücksichtigen.

Die Beklagte hat gemeint, der Klägerin stehe ein Abrechnungsanspruch nicht zu. Soweit es die mit der Firma M. getätigten Umsätze angehe, habe die Klägerin monatlich ordnungsgemäße Abrechnungen erhalten, in denen sämtliche Umsätze erfaßt und abgerechnet worden seien, was sie auch nie in Abrede gestellt habe. Eine Firma A. existiere nicht, sondern lediglich ein Produkt mit dieser Bezeichnung. Mit diesem habe die Klägerin keine Abschlüsse getätigt, denn es sei ausschließlich über Apotheken vertrieben worden.

Zur Ausgleichsforderung hat sie wie folgt vorgetragen:

Die Klägerin sei auf alleinige Veranlassung des Geschäftsführers der Klägerin gegründet worden. Die Beklagte habe kein Interesse an einer GmbH-Gründung gehabt. Sie habe eine ordnungsgemäße Kündigung des Vertrages ausgesprochen und den Handelsvertretervertrag ordnungsgemäß abgerechnet. Ein Ausgleichsanspruch stehe der Klägerin nicht zu. Die geltend gemachten Umsätze für 1993 seien rechtlich unerheblich. Der geltend gemachte Anspruch von 140.000 DM bestehe nicht. Richtig sei, dass die Beklagte in dem Zeitraum Januar bis Juli 1994 in dem seitens der Klägerin anschließend betreuten Ge-

biet einen Umsatz von 120.432 DM erzielt habe. Das bedeute, dass die Klägerin 1994 in diesem Gebiet keine Umsatzzuwächse habe erzielen können. Unrichtig sei, dass die Klägerin 1995 dort einen Umsatz von 612.000 DM erzielt habe, nach den Abrechnungsunterlagen hätten ihre Umsätze bei 584.829,30 DM gelegen. Sie habe auch keine Gesamtprovision von 147.541,28 DM für die Umsätze von Dezember 1994 bis 1995 erhalten. Richtig sei vielmehr, dass die Klägerin für den gesamten Zeitraum ihres Tätigwerdens, also von August 1994 bis November 1995, etwa 151.500 DM erhalten habe. Die Ausführungen der Klägerin zur Begründung ihres Ausgleichsanspruchs seien nicht nachvollziehbar. Tatsache sei, dass ca. 50 % des seitens der Klägerin vermittelten Umsatzes mit sogenannten Altkunden erzielt worden sei. Bei den Altkunden sei im Verhältnis des Umsatzes 1994 zu 1995 lediglich eine Steigerung von etwa 25 bis 30 % erzielt worden. Bei den Neukunden sei im Jahre 1996 festzustellen, dass mit diesen lediglich 60 % des ursprünglich im Jahr 1995 durch die Klägerin vermittelten Umsatzes habe gehalten werden können, weil der Geschäftsführer der Klägerin bei vielen Kunden persönlich nicht akzeptiert worden sei. Nach Beendigung der Tätigkeit der Klägerin habe die Klägerin in dem Gebiet „viel verbrannte Erde“ zurückgelassen. Viele Kunden seien aufgrund des persönlichen Auftretens des Geschäftsführers der Klägerin so vergrätzt gewesen, dass sie eine weitere Zusammenarbeit mit der Beklagten abgelehnt hätten. Unzutreffend sei auch der Vortrag der Klägerin über die Tätigkeit ihres Geschäftsführers als freier Handelsvertreter seit 1986. Dies werde ausdrücklich bestritten.

Auch die prognostizierten Umsatzzahlen der Klägerin entbehren jeder Grundlage.

Durch das angefochtene Teilurteil hat das Landgericht den auf Ausgleich gerichteten Klageantrag zu 3) abgewiesen. Im übrigen hat es die Beklagte verurteilt, der Klägerin eine Provisionsabrechnung zu erteilen, die Angaben darüber enthält, welche Umsätze die Beklagte im Zeitraum 1. August 1994 bis

30. November 1995 im Vertragsgebiet der Klägerin mit den von ihr vertriebenen Produkten A [REDACTED] der Firma R [REDACTED]/NL und mit der Firma M [REDACTED]/Barcelona und mit M [REDACTED]-Direktkunden erzielt habe.

Zur Erteilung der Provisionsabrechnungen sei die Beklagte nach § 87 c Abs. 1 HGB i.V.m. dem Handelsvertretervertrag verpflichtet. Dass die Beklagte bereits Provisionsabrechnungen erteilt habe, stehe dem nicht entgegen, weil sich diese unstreitig nicht auf das Produkt A [REDACTED] und die an die Firma M [REDACTED] gelieferten Produkte bezogen hätten. Das Produkt A [REDACTED] sei entgegen der Behauptung der Beklagten provisiionspflichtig, denn es sei in der zwischen den Parteien vereinbarten Produktpalette enthalten. Soweit es Umsätze mit der Firma M [REDACTED] angehe, habe die Beklagte auf das Bestreiten der Klägerin hin keine Abrechnungen vorgelegt, in der - wie von ihr behauptet - die mit dieser Firma getätigten Umsätze enthalten gewesen seien.

Zum Ausgleichsanspruch hat das Landgericht die Auffassung vertreten, dass es an schlüssigem Vortrag bereits zur Werbung neuer Kunden oder zur Steigerung der Umsätze mit Altkunden fehle.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Klägerin mit dem Antrag, abändernd die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin einen Ausgleichsanspruch zu zahlen, der in das Ermessen des Senats gestellt werde, jedoch den Betrag von 140.000 DM nicht unterschreiten solle.

Zur Begründung trägt sie, nachdem der Senat die Parteien durch im Senatstermin vom 28. August 1998 verkündeten Beschluß u.a. auf die von der Rechtsprechung zum Ausgleichsanspruch nach § 89 b HGB entwickelten Grundsätze hingewiesen hat, folgendes vor:

Der Ausgleichsanspruch sei mit Schreiben vom 8. November 1996 fristgerecht geltend gemacht worden; unstreitig sei weiter, dass das Vertragsverhältnis zum 30. November 1995 beendet

worden sei. Sie meint, als Ausgleich stehe ihr jedenfalls der Höchstbetrag nach § 89 b Abs. 2 HGB - der Jahresdurchschnitt der Provisionszahlungen während der gesamten Vertragsdauer - mit - unstreitig - 137.722,14 DM zu, denn der nach § 89 b Abs. 1 HGB zu ermittelnde Rohausgleich belaufe sich auf 184.344,56 DM. Die Beklagte habe auch nach Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses noch erhebliche Unternehmervorteile, denn sie - die Klägerin - habe für die Beklagte 22 Neukunden geworben.

Neben den unstreitig von ihr geworbenen 20 Neukunden sei auch die zu den Medizinischen Einrichtungen der Universität B. gehörige Klinik und Poliklinik für Mund-, Kiefer- und Gesichtsheilkunde als Neukundin anzusehen, denn Altkunde sei nur die Chirurgie gewesen. Desweiteren habe sie auch die Privatklinik Dr. M. als Neukundin geworben, denn ihr Geschäftsführer habe vor Abschluß des Handelsvertretervertrages mit der Beklagten den Kontakt zwischen dieser und der seinerzeitigen Handelsvertreterin der Beklagten hergestellt. Jedenfalls aber habe sie nach Übernahme des Bezirks W. im Januar 1995 die Geschäftsbeziehungen derart intensiviert, dass dies der Werbung eines Neukunden gleichstehe.

Sie habe in der Zeit von Januar bis November 1995 der Beklagten Umsätze mit der Privatklinik Dr. M. in Höhe von 23.180,25 DM vermittelt, die den von der Beklagten zuvor in der Zeit ab April 1994 angeblich getätigten Nettoumsatz von 11.795,35 DM um mehr als 100 % überstiegen.

Die Provisionen für das letzte Vertragsjahr aus den mit diesen Neukunden getätigten Geschäften beliefen sich auf insgesamt 104.932,08 DM brutto. Soweit es die mit dem Krankenhaus St. W. getätigten Umsätze angehe, sei sie nicht bereit, sich den Rabatt, den die Beklagte in Höhe von 5 % eingeräumt habe, provisionsmindernd anrechnen zu lassen.

Bei einem unstreitigen Prognosezeitraum von drei Jahren, einer jährlichen Abwanderungsquote von maximal 20 % und einer von der Beklagten nicht beanstandeten - Abzinsung in Höhe von 10 % habe sie durch die Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses Provisionsverluste in Höhe von 184.344,56 DM erlitten. Bei der kurzen Vertragslaufzeit von 16 Monaten lasse sich eine Abwanderung nicht feststellen, im übrigen gehe sie davon aus, dass in der in Rede stehenden Branche grundsätzlich mit einer Abwanderung nicht zu rechnen sei, wenn die Qualität der Kundenbetreuung und der Produkte gleich bleibe. Soweit die Beklagte auf den zunehmenden Wechsel der Kunden zur Alternativprodukten verweise, sei dies unerheblich, denn diesen käme keine Bedeutung zu.

Ein Billigkeitsabzug habe entgegen der Auffassung der Beklagten nicht zu erfolgen. Zwar könnten besonders hohe Kosten, die der Handelsvertreter infolge der Vertragsbeendigung erspare, unter Billigkeitsgesichtspunkten zu einer Ausgleichsminderung führen, allerdings seien auch dann nur die die Billigkeitsgrenze von 50 % übersteigenden Kosten in Ansatz zu bringen. Solche Kosten erspare die Klägerin durch den Wegfall von Reise- und Übernachtungsspesen nicht, denn diese hätten sich monatlich auf maximal 3.000 DM belaufen. Der Geschäftsführer der Klägerin habe durchschnittlich 4.166,66 km/Monat zurückgelegt, so dass sich bei einer Kilometerpauschale von 0,52 DM ein Betrag in Höhe von 2.166,60 DM ergebe. Desweiteren seien durchschnittlich maximal zehn Übernachtungen im Monat zu dem von dem Geschäftsführer der Klägerin in Anspruch genommenen Sondertarif von 100 DM angefallen. Überdies habe die Klägerin nicht auf der Grundlage einer Kilometerpauschale, sondern nach den tatsächlich angefallenen Benzinkosten (Diesel) abgerechnet, die maximal 500 DM betragen hätten.

Auch Werbemaßnahmen der Beklagten seien nicht ausgleichsmindernd zu berücksichtigen. In Betracht käme dies nur, wenn diese ein außergewöhnliches Ausmaß erreichten und über dem

Branchendurchschnitt lägen, was die Beklagte nicht dargelegt habe.

Im Rahmen der Billigkeitsprüfung könne ebensowenig Berücksichtigung finden, dass die Klägerin eine überdurchschnittlich hohe Provision erhalten habe. In der hier maßgeblichen Branche gebe es keine „üblichen“ Provisionssätze, da sie bis 1998 aus maximal sechs Firmen bestanden hätte, die im wesentlichen mit Angestellten gearbeitet hätten.

Sie beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie - die Klägerin - einen Ausgleichsanspruch gemäß § 89 b Abs. 1 HGB zu zahlen, der in das Ermessen des Senats gestellt werde, jedoch den Betrag von 140.000 DM nicht unterschreiten sollte.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie meint, der Klägerin stehe schon dem Grunde nach ein Ausgleichsanspruch nicht zu, da sie berechtigt gewesen sei, das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund wegen schuldhaften Verhaltens der Klägerin zu kündigen.

Ein wichtiger Kündigungsgrund habe gemäß § 5 Abs. 3 HVV vorgelegen, weil die Klägerin die ihr vorgegebenen Umsatzziele im Quartal nicht erreicht, sondern um mehr als 1/3 unterschritten habe. Dem eigenen Vorbringen der Klägerin zufolge habe sie in der Zeit vom 1. Januar bis 30. November 1995 lediglich Umsätze in Höhe von 586.805,89 DM (= 53,35 % des Umsatzsolls) vermittelt. Auch bei Berücksichtigung lediglich des letzten Quartals - Juli bis September 1995 - blieben die Umsätze in Höhe von 102.673,50 DM hinter der vertraglichen 2/3-Regelung zurück.

Überdies habe die Klägerin vertrauliche und nur für die interne Kommunikation gedachte Korrespondenz nach außen getra-

gen, denn sie habe den ihr zur Stellungnahme übermittelten Besuchsbericht des Mitarbeiters G. wegen der in diesem enthaltenen angeblichen Vorwürfe des Kunden Dr. H. gegenüber dem Geschäftsführer der Klägerin an den Kunden weiter geleitet. Dies habe zu erheblichen Irritationen geführt, so dass jedenfalls die Verpflichtung der Klägerin zur Wahrnehmung der Interessen der Beklagten in erheblichem Maße verletzt worden sei.

Jedenfalls stünde der Klägerin ein Ausgleichsanspruch nur in einer den Höchstbetrag unterschreitenden Höhe zu.

Im letzten Vertragsjahr habe die Klägerin durch Umsätze mit den von ihr vermittelten 20 Neukunden Provisionen in Höhe von lediglich 93.066,59 DM brutto erzielt. Weder die Medizinischen Einrichtungen der Universität B. noch die Privatklinik Dr. M. habe die Klägerin als Neukunden geworben. Die Medizinischen Einrichtungen der Universität B. hätten bereits seit 1993/1994 im Rhythmus von vier bis sechs Monaten bei der Beklagten bestellt. Die Privatklinik Dr. M. sei bereits seit April 1994 Kundin der Beklagten. Diese habe in der Zeit vom 6. April 1994 bis 16. Januar 1995 mit der Kundin Umsätze in Höhe von 11.795,35 DM netto erzielt, dem stünden für den Zeitraum 25. Januar 1995 bis Vertragsbeendigung von der Klägerin vermittelte Umsätze nur in Höhe von 17.143,80 DM netto gegenüber, so dass sich auch eine einer Neukundenwerbung gleichstehende Intensivierung der Geschäftsbeziehung nicht feststellen lasse.

Soweit es die Praxis Dr. H. angehe, lasse die Klägerin Gutschriften und entsprechende Provisionsrückbelastungen außer Betracht. Dass dem Krankenhaus St. W. 5 % Rabatt auf verschiedene Rechnungsposten gewährt würde, sei der Klägerin aus Besuchen bei der Kundin, jedenfalls aus den ersten Abrechnungen bekannt gewesen.

Eine Abwanderungsquote sei mit jedenfalls 35 %/Jahr bei einer Prognosedauer von drei Jahren zu berücksichtigen. 80 % des von der Klägerin vermittelten Gesamtumsatzes sei mit Silikon-

Implantaten erzielt worden, aufgrund der öffentlichen Kritik an diesen seien Kunden aber zunehmend bemüht, auf Alternativprodukte auszuweichen.

Im übrigen sei der Rohausgleich unter dem Gesichtspunkt der Billigkeit um weitere 60 % zu mindern. Ein Abschlag von 20 % sei vorzunehmen, weil die Klägerin mindestens 50 % ihrer früheren Provisionseinnahmen für Reise- und Übernachtungskosten verauslagt habe, die sie nun erspare. Monatlich habe sie rund 10.000 DM an Provisionseinnahmen erzielt. Reise- und Übernachtungskosten müßten sich nach Angaben ihres Mitarbeiters G. [REDACTED] auf 6.166,20 DM im Durchschnitt belaufen haben. Monatlich habe der Geschäftsführer der Klägerin sicher 6.666 km zurückgelegt, so dass sich bei einer Kilometerpauschale von 0,70 DM ein Betrag in Höhe von 4.666,20 DM ergebe. Hinzu kämen die Kosten für zehn Übernachtungen von 150 DM/Nacht, somit 1.500 DM.

Eine weitere Minderung in Höhe von 20 % habe zu erfolgen, weil die Klägerin keine Werbemaßnahmen habe entfalten müssen. Sie - die Beklagte - habe die gesamte Werbung, u.a. durch Teilnahme an Messen und Kongressen sowie die Versendung von Info- und Werbematerial vorgenommen und einen Kongreß von Dr. M. [REDACTED] im Frühjahr 1995 mit 10.000 DM gesponsert.

Schließlich sei mit einem weiteren Abzug von 20 % die außergewöhnliche Höhe der Provisionssätze mit 10 bis 30 % zu berücksichtigen, üblicherweise würden in der Branche lediglich 7 bis 20 % gezahlt.

Desweiteren hat sie mit einem am 30. September 1998 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz Anschlußberufung gegen ihre Verurteilung zur Erteilung einer Provisionsabrechnung eingelegt und beantragt,

das Teilurteil des Landgerichts Düsseldorf vom 1. Oktober 1997 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Sie meint, der Klägerin stehe der zugesprochene Abrechnungsanspruch nicht zu.

Dies ergebe sich bereits aus der Berufungsbegründung der Klägerin, in der sie Bezug nehme auf die als Anlagen K1 bis K12 zur Berufungsbegründung vorgelegten Provisionsabrechnungen der Beklagten für die Monate Dezember 1994 bis November 1995.

Diesen sei unstreitig zu entnehmen, dass das Produkt Artecoll sowie die Geschäfte mit den M-Direktkunden, aber auch mit den M-Händlern detailliert erfaßt worden seien. Das Produkt A sei in den Provisionsabrechnungen jeweils unter der Bezeichnung A mit der Artikelgruppe 701 bezeichnet. Auch die M-Geschäfte seien einzeln aufgeführt, die M-Direktkunden unter eben dieser Bezeichnung mit den Artikelgruppen-Nrn. 501 bzw. 502, die Umsätze mit den M-Händlern unter eben dieser Bezeichnung mit denselben Artikelgruppen-Nummern.

Die noch nicht zur Akte gelangten Provisionsabrechnungen für die Monate August bis November 1994 überreiche sie anliegend. Sämtliche Provisionsabrechnungen seien der Klägerin jeweils per Telefax übersandt worden, die überdies zu keinem Zeitpunkt den Nichterhalt gerügt, sondern vielmehr die im einzelnen ausgewiesenen Provisionsbeträge unbeanstandet entgegengenommen und den Erhalt der Provisionen auf den Rechnungen bestätigt habe.

Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Anschlußberufung.

Sie meint, die Beklagte könne ihrem Abrechnungsanspruch den Einwand der Erfüllung - zumindest teilweise - nicht entgegenhalten. In den Abrechnungen für die Monate August bis einschließlich November 1994 seien keinerlei Angaben über die Umsätze mit den von der Beklagten vertriebenen A-Produkten der Firma R enthalten. Wenn die Beklagte insoweit behaupten wolle, in diesen Monaten habe es keine Umsätze mit A-Produkten im Vertragsgebiet der Klägerin gegeben, so sei dies unzutreffend. Des weiteren seien in den vorgelegten Abrechnungen z.T. keine Umsätze hinsichtlich der M-Händler und M-Direktkunden mit der Artikelgruppen-Nummer 502 angegeben.

Desweiteren wendet sie sich gegen die Annahme der Beklagten, sie - die Beklagte - sei berechtigt gewesen, das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund wegen schuldhaften Verhaltens der Klägerin zu kündigen, so dass der Ausgleichsanspruch nach § 89 b Abs. 3 HGB entfallen sei.

Ein solcher Kündigungsgrund lasse sich nicht daraus herleiten, dass sie - die Klägerin - die Umsatzvorgaben nicht eingehalten habe. Diese hätten jeder realistischen Grundlage entbehrt. Überdies sei weder dargetan noch ersichtlich, dass die Klägerin sich insoweit schuldhaft verhalten habe. Eine Umsatzerhöhung, insbesondere im Jahre 1995 sei durch in der Sphäre der Beklagten liegende Umstände verhindert worden, weil die von ihr gelieferten Implantate mit Kochsalzlösungen teilweise mangelhaft gewesen und weitere Bestellungen durch ausgleichsrelevante Kunden wie dem [REDACTED] Krankenhaus Z [REDACTED] und dem St. K [REDACTED]-Krankenhaus infolgedessen im wesentlichen seit Sommer 1995 weggefallen seien.

Ebensowenig lasse sich feststellen, dass der Ausgleichsanspruch entfalle, weil die Klägerin vertrauliche und nur für die interne Kommunikation gedachte Korrespondenz nach außen getragen habe. Der Bericht des Mitarbeiters G [REDACTED] über seinen Besuch bei dem Kunden Dr. H [REDACTED] am 25. Juli 1995 sei in vollem Umfang inhaltlich unzutreffend gewesen, denn dieser habe - wie er im Schreiben vom 3. August 1995 zum Ausdruck gebracht habe - die von dem Mitarbeiter G [REDACTED] niedergelegten Äußerungen nicht getätigt. Überdies habe ihr Geschäftsführer nach Erhalt des Besuchsberichts den der Beklagten telefonisch darüber unterrichtet, dass er sich mit dem Kunden Dr. H [REDACTED] in Verbindung setzen und die Sache klären wolle, woraufhin kein Widerspruch erfolgt sei. Irritationen in der Geschäftsbeziehung könnten allenfalls durch die inhaltliche Unrichtigkeit des Berichts eingetreten sein.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze

nebst Anlagen, auf den Inhalt der angegriffenen Entscheidung sowie das Protokoll der Senatssitzungen mit den jeweils in den Sitzungen erteilten rechtlichen Hinweisen Bezug genommen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Berufung der Klägerin hat ganz überwiegend, die unselbständige Anschlußberufung der Beklagten hat in vollem Umfang Erfolg.

A.

Zur Berufung der Klägerin:

Die Berufung der Klägerin hat aus den mit den Parteien in der Senatssitzung erörterten Gründen ganz überwiegend Erfolg, denn die Klägerin kann von der Beklagten nach § 89 b HGB einen Handelsvertreterausgleich in Höhe von 137.722,14 DM verlangen. Das ist der Höchstbetrag nach § 89 b Abs. 2 2. Hs. HGB, nämlich der Jahresdurchschnitt der Provisionszahlungen während der gesamten Vertragsdauer.

Es ist zwischen den Parteien außer Streit, dass die Klägerin während der gesamten Laufzeit des Vertrages - 16 Monate vom 1. August 1994 bis zum 30. November 1995 - 183.629,53 DM an Provisionen verdient hat (Bl. 291 ff.; 322 GA), so dass der Jahresdurchschnitt in der Weise zu berechnen ist, dass diese gesamte Leistungsvergütung durch die Anzahl der Monate des Handelsvertreterverhältnisses geteilt und anschließend mit 12 multipliziert wird (vgl. nur: Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, HGB, Rdnr. 142 zu § 89 b; Westphal, Vertriebsrecht, Bd. 1: Handelsvertreter, Rdnr. 1115). Auf diese Weise ergibt sich vorliegend ein Höchstbetrag von 137.722,14 DM, der unter dem nach § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 - 3 HGB ermittelten Rohausgleich von 164.348 DM liegt und ihn daher beschränkt.

Nach Beendigung des Vertragsverhältnisses steht dem Handelsvertreter gemäß § 89 b HGB ein Ausgleichsanspruch zu, wenn und soweit

- der Unternehmer aus der Geschäftsverbindung mit neuen Kunden, die der Handelsvertreter geworben hat, auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses erhebliche Vorteile hat (§ 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HGB),
- der Handelsvertreter infolge der Beendigung des Vertragsverhältnisses Ansprüche auf Provision verliert, die er bei Fortsetzung desselben aus bereits abgeschlossenen oder künftig zustande kommenden Geschäften mit den von ihm geworbenen Kunden hätte (§ 89 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 HGB), und
- die Zahlung eines Ausgleichs unter Berücksichtigung aller Umstände der Billigkeit entspricht (§ 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HGB).

I. Zum Ausgleichsgrund

Nach dem unstreitigen Vorbringen der Parteien in der Berufungsinstanz ist ein solcher Ausgleichsanspruch der Klägerin dem Grunde nach gegeben (s. 1.). Er entfällt nicht nach § 89 b Abs. 3 HGB (s. 2.).

1. Es ist zwischen den Parteien außer Streit, dass das zwischen ihnen mit Vertrag vom 29. Juli 1994 zum 1. August 1994 begründete Handelsvertreterverhältnis durch die von der Beklagten unter dem 23. August 1995 ausgesprochene ordentliche Kündigung gemäß § 5 Abs. 2 des Vertrages zum 30. November 1995 beendet worden ist.

In der Berufungsinstanz ist weiter unstreitig geworden, dass die Klägerin für die Beklagte während der 16-monatigen Vertragsdauer jedenfalls 20 Neukunden geworben hat (Nr. 5, 7 bis

24, 26, s. Bl. 272 ff.; 305 ff., 328 ff. GA) und die Beklagte aus der Geschäftsverbindung mit dem überwiegenden Anteil von ihnen - aus der maßgeblichen Sicht bei Vertragsende - auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses noch erhebliche Vorteile hat, während die Klägerin infolge der Beendigung des Vertragsverhältnisses Ansprüche auf Provision verloren hat, die sie bei Fortsetzung desselben aus künftigen zustande kommenden Geschäften mit den von ihr geworbenen Kunden gehabt hätte.

Dass der Ausgleichsanspruch aus Billigkeitsgründen hier gänzlich entfällt, weil seine Zahlung schlechthin unbillig wäre, ist weder ersichtlich noch von der Beklagten geltend gemacht. Die Beklagte führt lediglich ausgleichsmindernde Umstände in einem Umfang von insgesamt 60 % an, die hier noch keine Rolle spielen, sondern erst bei der Berechnung des Ausgleichs zu erörtern sind (s.u. II. 3.).

2. Ebenso wenig hat die Beklagte schlüssig dargetan und nachgewiesen, dass der Ausgleichsanspruch der Klägerin nach § 89 b Abs. 3 Nr. 2 HGB "ausgeschlossen", nämlich nicht entstanden, ist.

Nach § 89 b Abs. 3 Nr. 2 HGB besteht der Ausgleichsanspruch nicht, wenn der Unternehmer das Vertragsverhältnis wegen eines nicht nur aus der Sphäre des Handelsvertreters stammenden sondern von ihm verschuldeten wichtigen Grundes kündigt. Der Ausgleich wird somit nicht durch eine außerordentliche Kündigung des Unternehmers ausgeschlossen, wenn der Handelsvertreter den wichtigen Grund nicht verschuldet hat.

Der Geltendmachung des Einwands durch die Beklagte steht es nicht schon entgegen, dass sie das Vertragsverhältnis nicht außerordentlich (fristlos) gekündigt hat, denn eine wirksame ordentliche Kündigung reicht nach dem Wortlaut des § 89 b

Abs. 3 Nr. 2 HGB aus (vgl. auch BGH WM 1975, 856, 857; WM 1988, 33, 34; OLG Düsseldorf DB 1956, 376).

Indessen läßt sich nicht feststellen, dass für die Beklagte ein wichtiger, von der Klägerin verschuldeter Grund für eine fristlose Vertragsauflösung vorlag.

2.1. Die Beklagte kann sich nicht darauf berufen, dass sie zur fristlosen Vertragsauflösung berechtigt war, weil die Klägerin die vertraglich festgelegten Umsatzziele pro Quartal ab Januar 1995 zu weniger als 2/3 erfüllt hat.

Insoweit mag es dahinstehen, ob das in § 5 Abs. 3 des HVV vom 29. Juli 1994 für diesen Fall vereinbarte Kündigungsrecht der beklagten Unternehmerin wegen Verstosses gegen § 89 a Abs. 1 Satz 1 und § 89 b Abs. 4 Satz 1 HGB unwirksam ist oder nur unter der Einschränkung Bestand hat, dass die Nichterreicherung der Umsatzvorgabe von der Klägerin als Handelsvertreterin verschuldet war (so: Küstner/von Manteuffel, Handbuch des gesamten Außendienstrechts, Bd. I, 2. Aufl., Rdnr. 1927 ff.; Westphal, Rdnrn. 812, 835).

§ 89 b Abs. 3 Nr. 2 HGB setzt jedenfalls voraus, dass der wichtige Grund, d.h. hier das Unterschreiten der Umsatzvorgaben um mindestens 1/3 vom Handelsvertreter verschuldet war. Da dieser sich weder vom Unternehmer verschuldete noch konjunkturbedingte Umsatzverfehlungen zurechnen lassen muß, hat der Unternehmer im Rahmen des Ausschlußgrundes des § 89 b Abs. 3 Nr. 2 HGB unter Beweisantritt darzulegen, dass das Nichterreichen des Mindestumsatzes auf ihm vorzuwerfender wiederholter oder dauernder Nachlässigkeit der Handelsvertreter beruhte. Soweit die Beklagte erstmals mit im Senatstermin überreichtem Schriftsatz hierzu anonymisierte Gesprächsnotizen vom 24. August und 11. Oktober 1995 vorlegt, denen Beschwerden über das Verhalten des Geschäftsführers der Klägerin nur pauschal zu entnehmen sind, enthält ihr Sachvor-

trag schon wenig Substanz. Überdies ist auch nicht ersichtlich, weshalb die zum Beweis der „Richtigkeit der Kundenrügen“ angebotenen Mitarbeiter der Beklagten zu deren Berechtigung tatsächlich Angaben machen können sollten. Schließlich aber hätte die Klägerin vor einer fristlosen Kündigung bezüglich eines diesbezüglichen Fehlverhaltens wie auch der weiterhin geltend gemachten Vernachlässigung der nachvertraglichen Betreuung einzelner Kunden abgemahnt werden müssen, was unstreitig nicht der Fall war.

2.2. Dass die Klägerin unter dem 29. Juli 1995 den ihr zur Stellungnahme übersandten Besuchsbericht des Mitarbeiters G [REDACTED] an den Kunden Dr. H [REDACTED] weiterleitete, stellt schon keinen wichtigen Grund im Sinne der §§ 89 a, 89 b Abs. 3 Nr. 2 HGB dar, der sie zur fristlosen Auflösung des Handelsvertretervertrages berechtigt hätte.

Ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung liegt nur dann vor, wenn dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses auch nur bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist oder der vereinbarten Befristung nicht zumutbar ist (vgl. nur: Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 12 zu § 89 a; Westphal, Rdnr. 798; jeweils m.w.N.).

Aus der gegenseitigen vertraglichen Treuepflicht und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit folgt desweiteren, dass ein wichtiger Grund, welcher in einem von dem zu Kündigenden zu beeinflussenden Umstand liegt, grundsätzlich erst nach einer Abmahnung eine fristlose Kündigung rechtfertigt (Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 29 ff. zu § 89 a; Westphal, Rdnr. 797; jeweils m.w.N.)

Es mag schon zweifelhaft sein, ob die Weiterleitung des von dem Mitarbeiter G [REDACTED] unter dem 25. Juli 1995 erstellten

Besuchsberichts an den Kunden Dr. H. [REDACTED] eine erhebliche Vertragsverletzung darstellt. Dass der Besuchsbericht Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse enthielt, welche die Klägerin unter Verstoß gegen die ihr obliegende Geheimhaltungspflicht (§ 90 HGB) unbefugt an Dritte preisgegeben hat, ist weder dargetan noch ersichtlich. Der Besuchsbericht war nicht - worauf schon die Klägerin mit Anwaltsschreiben vom 9. August 1995 hingewiesen hat (Bl. 23 GA) - als vertraulich bezeichnet.

Ebensowenig läßt sich feststellen, dass die Klägerin durch die Weitergabe des Berichts ihre Pflicht, die Interessen der Beklagten als Unternehmerin wahrzunehmen und alles zu unterlassen, was ihren Interessen widerspricht, in einem so erheblichem Maße verletzt hat, dass sie zur fristlosen Kündigung berechtigt war. Dabei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Beklagte selbst die Klägerin aufgefordert hatte, sich zu den Vorwürfen zu äußern, die der Kunde Dr. H. [REDACTED] den Angaben des Mitarbeiters G. [REDACTED] zufolge ihm gegenüber gemacht haben soll, so dass der Geschäftsführer der Klägerin letztlich in Wahrnehmung ihrer Interessen handelte. Schon vor diesem Hintergrund liesse sich eine etwaige Pflichtverletzung der Klägerin nicht als schwere einstufen. Hinzu kommt, dass der Kunde Dr. H. [REDACTED] es nach dem Inhalt seines Schreibens vom 3. August 1995 in Abrede gestellt hat, die in dem Besuchsbericht wiedergegebenen Äußerungen getätigt zu haben (Bl. 351 GA). Jedenfalls lag keine Unzumutbarkeit einer Vertragsfortsetzung bis zu dessen Beendigung durch ordentliche Kündigung vor. Ungeachtet dessen hätte es aber auch insoweit einer Abmahnung von Seiten der Beklagten vor Ausspruch einer fristlosen Kündigung bedurft, weil der wichtige Grund - ihn unterstellt - im Verhalten des Geschäftsführers der Klägerin begründet war, so dass damit gerechnet werden konnte, dass die Abmahnung ihn zukünftig zu einem vertragsgerechten Verhalten veranlassen würde.

II.

Der Höhe nach beläuft sich der Rohausgleich nach § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 bis 3 HGB auf 164.348 DM.

Bei der Berechnung des Ausgleichsanspruchs ist zunächst zu ermitteln, inwieweit der Beklagten als Unternehmerin nach der Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses aus der Geschäftsverbindung mit den von der Klägerin als Handelsvertreterin geworbenen Neukunden erhebliche Vorteile geblieben sind (§ 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HGB). Dann sind die Provisionsverluste bei einer Prognosedauer von - hier unstreitig - drei Jahren abgezinst zu berechnen (§ 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 HGB). Ausgehend hiervon ist festzustellen, inwieweit die Zahlung eines Ausgleichs unter Berücksichtigung aller Umstände der Billigkeit entspricht (§ 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HGB). Das Ergebnis ist mit einer durchschnittlichen Jahresprovision der Klägerin als Höchstgrenze zu vergleichen (§ 89 b Abs. 2 HGB). Als endgültiger Ausgleichsanspruch steht dann der niedrigere der gefundenen Beträge fest.

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ergibt sich folgendes:

1. Unternehmervorteile

Der Beklagten sind als Unternehmerin aus den Geschäften mit den von der Klägerin als Handelsvertreterin geworbenen neuen Kunden erhebliche zu prognostizierende Vorteile verblieben.

Erhebliche Vorteile sind nur dann ausgleichsbegründend, wenn sie aus Geschäftsbeziehungen resultieren, die der Handelsvertreter mit von ihm geworbenen Neukunden geschaffen hat, d.h.

die vom Handelsvertreter mit einem Kunden erzielten Provisions-einnahmen sind nur dann der Ausgleichsberechnung zugrunde-zulegen, wenn der Kunde von ihm geworben worden ist und sich eine Geschäftsverbindung entwickelt hat.

Neu sind solche Kunden, die bisher noch keine Geschäfte mit dem Unternehmer getätigt haben (vgl. nur: Münchener Kommen-tar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 58 zu § 89 b). Als neue Kunden gelten aber auch frühere Kunden, deren geschäftliche Bezie-hungen mit dem Unternehmer über einen Zeitraum von mehreren Jahren abgebrochen waren und die erst durch den Handelsver-treter wieder hergestellt worden sind (Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 59 zu § 89 b). Weiterhin wirbt der Handelsvertreter neue Kunden, wenn der Unternehmer Artikel verschiedener Branchen herstellt und der Handelsvertreter Kunden gewinnt, die bisher nur in einer anderen Branche mit dem Unternehmer in Geschäftsverbindung standen, denn der Be-griff des neuen Kunden ist branchenbezogen (Münchener Kommen-tar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 60 zu § 89 b). Schließlich steht es der Werbung eines neuen Kunden gleich, wenn der Han-delsvertreter die Geschäftsverbindung mit einem Altkunden so wesentlich erweitert, dass dies wirtschaftlich der Werbung eines neuen Kunden gleichkommt (§ 89 b Abs. 1 Satz 2 HGB). Die Erweiterung der Geschäftsverbindung kann sowohl quantita-tiv durch erhöhten Umsatz der bisher vertriebenen Produkte als auch qualitativ durch Ausweitung auf zusätzliche Erzeug-nisse erfolgen. Wesentlich ist eine solche Erweiterung in der Regel bei einer Steigerung der Umsätze um 100 % oder mehr (Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 64 f. zu § 89 b).

Desweiteren muß der geworbene Neukunde während des bestehen-den Handelsvertretervertrages zu einem Mehrfach- oder Stamm-kunden geworden sein, wobei für die Annahme einer auf Dauer angelegten Geschäftsverbindung nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein Wiederholungsgeschäft oder eine Nach-bestellung ausreichen, wenn dies auf eine dauerhafte Ge-

schäftsverbindung schließen läßt (BGH ZIP 1997, 1832, 1834; Senat OLGR 1992, 312).

Ausgleichspflichtig sind danach die Geschäftsverbindungen mit den nachfolgend angeführten von der Klägerin unstreitig erworbenen Neukunden, durch die die Beklagte allein im letzten Jahr des Bestehens des Handelsvertreterverhältnisses aufgrund von entstandenen Geschäftsverbindungen Umsätze in einem Volumen von 300.449,10 DM netto erzielt hat.

1.1. Es ist zwischen den Parteien nicht mehr im Streit, dass die Klägerin während des 16-monatigen Bestehens des Handelsvertreterverhältnisses folgende Neukunden geworben hat, die der Beklagten im letzten Vertragsjahr - vom 1. Dezember 1994 bis 30. November 1995 - unstreitig folgende Nettoumsätze gebracht haben:

Lfd.Nr.	Kunde	Name	Nettoumsatz	Bl.	GA
1	5.	J. [REDACTED] Krankenhaus B [REDACTED]	15.679,-- DM	305,	272, 328
2	7.	M [REDACTED]-Hospital E [REDACTED]	11.964,50 DM	306,	273, 329
3	8.	Städtische Kliniken K [REDACTED]	4.270,-- DM	306,	274, 329
4	9.	[REDACTED]krankenhaus W [REDACTED]	45.298,-- DM	307,	274 ff., 329
5	10.	[REDACTED]krankenhaus Z [REDACTED]	20.555,-- DM	308,	276, 329
6	11.	K [REDACTED] A [REDACTED]	15.200,-- DM	308 f.,	276, 329
7	12.	M [REDACTED]-L [REDACTED]Klinik	22.305,50 DM	309,	329
8	13.	B [REDACTED]krankenhaus	9.230,-- DM	310,	330
9	14.	St. K [REDACTED] Krankenhaus			
		F [REDACTED]	9.555,-- DM	311,	330
10	15.	K [REDACTED]-K [REDACTED]Klinik	4.220,-- DM	311,	280, 330
11	16.	Uni-Kliniken F [REDACTED]	7.450,-- DM	311 f.,	280 f., 330
12	17.	Stadtkrankenhaus H [REDACTED]	12.336,-- DM	312,	281, 330

13	18.	Klinikum H. [REDACTED] an T. [REDACTED]	2.665,-- DM	312, 281, 330
14	20.	D. [REDACTED] Krankenhaus L. [REDACTED]	27.850,-- DM	314, 283, 331
15	21.	C. [REDACTED] Krankenhaus L. [REDACTED]	24.750,-- DM	314, 284, 331
16	22.	Praxis Dr. K. [REDACTED]	4.305,-- DM	315, 285, 331
17	23.	Krankenhaus S. [REDACTED]	19.836,50 DM	316, 286, 331
18	26.	Praxis Dr. v. M. [REDACTED]	4.400,-- DM	317, 290, 332

261.869,50 DM

1.2. Desweiteren hat die Klägerin unstreitig die Kunden Praxis Dr. H. [REDACTED] (Kunde Nr. 19, Bl. 283, 313) und [REDACTED] Krankenhaus St. W. [REDACTED] (Kunde Nr. 24, Bl. 288, 316, 331) als Neukunden geworben, bezüglich derer allerdings Uneinigkeit über den für das letzte Vertragsjahr in Ansatz zu bringenden Nettoumsatz besteht.

Soweit es die Praxis Dr. H. [REDACTED] angeht, hat die Beklagte mit dieser im letzten Vertragsjahr Nettoumsätze in Höhe von unstreitig 24.017 DM getätigt; der von der Klägerin ermittelte Gesamtbetrag von 21.246 DM (Bl. 313) ist rechnerisch unrichtig. Von dem Nettoumsatz sind - ebenfalls unstreitig (Bl. 282 f., 313 GA) - Gutschriften in Höhe von insgesamt 1.728 DM in Abzug zu bringen, so dass sich ein Nettoumsatz in Höhe von letztlich

22.289,-- DM

ergibt.

Mit dem [REDACTED] Krankenhaus St. W. [REDACTED] hat die Beklagte im letzten Vertragsjahr einen Nettoumsatz in Höhe von

16.290,60 DM

getätigt, wobei der von der Beklagten dieser Kundin gewährte 5 %ige Rabatt in Abzug gebracht worden ist (zur Frage der Berücksichtigungsfähigkeit bei der Bemessung der Provision s.u. II.2.1.).

1.3. Die Kunden Privatklinik Dr. M██████ und Medizinische Einrichtungen der Universität B██████ (Nr. 3 und 6) können hingegen - was für die Entscheidung allerdings ohne Bedeutung ist - keine Berücksichtigung finden, da die Klägerin diese weder neu erworben noch die mit ihnen bestehende Geschäftsbeziehung derartig intensiviert hat, dass dies der Werbung eines neuen Kunden gleich steht.

1.3.1. Privatklinik Dr. Münker

Entgegen der Auffassung der Klägerin handelt es sich bei diesem Kunden nicht um einen von ihr erworbenen Neukunden.

Neu sind lediglich die Kunden, mit denen der Unternehmer bei Beginn des Handelsvertreterverhältnisses noch nicht in geschäftlichen Beziehungen gestanden hat (vgl. nur: Westphal, Rdnr. 933; Staub/Brüggemann, HGB, Rdnr. 33 zu § 89 b). Kunden, die der Handelsvertreter von seinem Vorgänger übernommen hat, sind dagegen nicht neu, selbst wenn im Einvernehmen mit dem Unternehmer eine Abfindung an den Vorgänger gezahlt wird.

Nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin steht die Beklagte bereits seit Anfang 1994 mit der Privatklinik Dr. M██████ in Geschäftsverbindung, wobei es unbeachtlich ist, ob der Geschäftsführer der Klägerin, der seinerzeit für andere Hersteller von medizinischen Produkten als Handelsvertreter tätig war, den Kontakt zwischen dem Kunden und der damals von der Beklagten als Handelsvertreterin in diesem Bezirk eingesetzten Frau K██████ herstellte (Bl. 304 GA).

Ebensowenig läßt sich feststellen, dass die Klägerin nach der Übernahme des Bezirksgebiets B- W- im Januar 1995 (Bl. 238 GA) die Geschäftsbeziehung mit der Privatklinik Dr. M- derart - in einem Umfang von 100 % oder mehr - intensiviert, dass dies der Werbung eines neuen Kunden gleich stand.

Die Beklagte hat dargelegt und durch die diesbezüglichen Rechnungen nachgewiesen, dass sie vor Übernahme des Bezirks durch die Klägerin in der Zeit vom 6. April 1994 bis 16. Januar 1995 - in rund neun Monaten - mit dieser Kundin Nettoumsätze in Höhe von 11.795,35 DM getätigt hat (Bl. 267 f., BB 6). Dem ist die Klägerin, die für das Vorliegen der anspruchsbegründenden Tatsachen darlegungs- und beweisbelastet ist, nicht entgegen getreten (Bl. 305).

Diesem Nettoumsatz steht zwar ein von der Klägerin in der Zeit vom 25. Januar bis zum Vertragsende am 30. November 1995 - in rund zehn Monaten - getätigter Nettoumsatz in Höhe von - von der Klägerin rechnerisch richtig ermittelt - 23.180,85 DM gegenüber. Von diesem sind indessen - wie die Beklagte zu Recht geltend macht - zwei Gutschriften vom 30. Januar über - richtig - 1.490 DM (s. Rubrik 5. des Anlagenkonvoluts der Klägerin zum SS vom 13. August 1998) und vom 18. September 1995 über 1.210 DM netto (Anlage BB 6 der Beklagten) in Abzug zu bringen, so dass letztlich nur ein Nettoumsatz in Höhe von 20.480,85 DM Berücksichtigung finden kann, der unter der 100 %-Grenze liegt. Überdies sind aber auch die zum Vergleich gestellten Zeiträume - neun und zehn Monate - nicht identisch.

1.3.2. Medizinische Einrichtungen der Universität B-

Dass es sich bei diesem Kunden der Beklagten um einen von der Klägerin reaktivierten Altkunden handelt, macht diese - an-

gesichts der erheblichen Einwendungen der Beklagten (Bl. 272 f.) - selbst nicht mehr geltend (Bl. 305 GA).

Ebensowenig läßt sich aber auch feststellen, dass die Klägerin einen Neukunden für die Beklagte geworben hat, soweit es den medizinischen Bereich der Klinik und Poliklinik für Mund-, Kiefer- und Gesichtsheilkunde angeht (s. Bl. 305 GA). Es ist zwischen den Parteien außer Streit, dass die Beklagte schon vor dem Inkrafttreten des Handelsvertreterverhältnisses mit den Medizinischen Einrichtungen der Universität E. Geschäftsbeziehungen unterhielt, so dass die bloße Erweiterung um einen weiteren, ihr zugehörigen Fachbereich noch keine Werbung eines Neukunden darstellt. Dass die von dieser medizinischen Einrichtung der Universität E. bestellten Produkte solche einer anderen, von der Beklagten ebenfalls vertriebenen Branche sind, macht die Klägerin selbst nicht geltend.

1.4. Soweit es die vorstehend unter 1.1. und 1.2. aufgeführten Neukunden angeht, ist auch davon auszugehen, dass die von der Klägerin geschaffenen Geschäftsverbindungen weiterhin zu Vorteilen der beklagten Unternehmerin geführt haben, weil sie die Möglichkeit hatte, diese weiter zu nutzen.

Zwar muß grundsätzlich für den Zeitpunkt der Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses, der für die Berechnung des Ausgleichsanspruchs maßgeblich ist, eine Prognose über die voraussichtliche Entwicklung der Geschäftsbeziehungen angestellt werden. Dabei besteht indessen zugunsten des Handelsvertreters die Vermutung, dass die von ihm angeknüpften Geschäftsverbindungen auch nach Beendigung des Handelsvertretervertrages fortbestehen werden, sofern es - wie hier - im Rahmen einer längeren Geschäftsbeziehung immer wieder zu Abschlüssen zwischen dem Unternehmer und dem Neukunden gekommen ist (vgl. nur: Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 83 zu § 89 b; Westphal, Rdnr. 968).

2. Der Klägerin sind durch die Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses Provisionsverluste entstanden.

Für die Prognose, in welchem Umfang der Handelsvertreter Provisionsverluste erlitten hat, ist die Situation zu unterstellen, wie sie bei Fortführung des Handelsvertreterverhältnisses bestanden hätte, insoweit ist zu ermitteln, welche Provisionen der Handelsvertreter aus Folgegeschäften mit den von ihm geworbenen (Neu-)Kunden weiterhin erzielt hätte. Dabei ist grundsätzlich von den Provisionseinnahmen des letzten Vertragsjahres bei einem - hier unstreitigen - Prognosezeitraum von drei Jahren auszugehen; maßgeblich sind die Bruttoprovisionen.

2.1. Im letzten Vertragsjahr hat die Klägerin durch die oben ermittelten Nettoumsätze mit den von ihr geworbenen 20 Neukunden Bruttoprovisionen in Höhe von insgesamt 96.970,85 DM erzielt:

Lfd. Nr.	Kunden-Name	Provision (netto)	Provision (brutto)	Bl. GA
5.	J████████ Krankenhaus B████████	3.609,78	4.151,25	305, 272, 328
7.	M████████-Hospital E████████	3.104,95	3.570,69	306, 273, 239
8.	Städtische Kliniken K████████	1.281,--	1.473,15	306, 274, 329
9.	████████krankenhaus W████████	13.588,85	15.627,18	307, 274, 329
10.	████████krankenhaus Z████████	6.166,50	7.091,48	308, 276, 329
11.	Klinikum A████████	3.932,16	4.521,98	308, 276, 329
12.	M████████-L████████-Klinik	6.136,50	7.056,98	309, 329
13.	B████████krankenhaus F████████	2.713,68	3.120,73	310, 330
14.	St. K████████ Krankenhaus F████████	2.866,50	3.296,48	311, 330
15.	K████████-K████████-Kliniken F████████	1.266,--	1.455,90	311, 280, 330

16.	Uni-Kliniken F	2.235,--	2.570,25	311 f., 280 f., 330
17.	Stadtkrankenhaus H	3.700,80	4.255,92	312, 281, 330
18.	Klinikum H a T	547,51	629,64	312, 281 f., 330
19.	Praxis Dr. H	6.095,65	7.010,--	282, 330
20.	D Krankenhaus L	8.355,--	9.608,25	314, 283, 331
21.	C Krankenhaus L	5.881,50	6.763,73	314, 284, 331
22.	Praxis Dr. K	1.291,50	1.485,23	315, 285, 331
23.	Krankenhaus S	5.950,95	6.843,59	316, 286, 331
24.	rankenhaus St. W	4.300,63	4.945,72	288
26.	Praxis Dr. v M	1.298,--	1.492,70	317, 290, 332

96.970,85

Dabei gilt hinsichtlich der zwischen den Parteien streitigen Provisionsansätze für die Umsätze mit den Neukunden Praxis Dr. H (Kunde Nr. 19) und rrankenhaus St. W (Kunde Nr. 24) folgendes:

Die Gesamtnettoprovision für die mit der Praxis Dr. H getätigten Umsätze beläuft sich - unter unstreitiger Berücksichtigung der Gutschriften vom 22. September, 2. und 23. November 1995 in Höhe von insgesamt - richtig - 482,10 DM (Bl. 283, 313 GA) auf 6.095,65 DM. Die von den Parteien ermittelten Gesamtnettoprovisionsbeträge sind rechnerisch unrichtig. Zuzüglich Mehrwertsteuer errechnet sich daher ein Bruttoprovisionsbetrag von 7.010 DM.

Soweit es die Bruttoprovision für den Kunden rankenhaus St. W angeht, ist entgegen der Auffassung der Klägerin (Bl. 316 GA) Bemessungsgrundlage der tatsächlich von der Beklagten erzielte Umsatz, so dass sich die von ihr gewährten Rabatte provisionsmindernd auswirken.

Von dem bei der Provisionsberechnung zugrundezulegenden Entgelt sind nach § 87 b Abs. 2 Satz 2 1. HS HGB lediglich Nachlässe bei Barzahlung, d.h. Skonti nicht abzuziehen, da andernfalls der Handelsvertreter dafür bestraft würde, dass er einen besonders zahlungskräftigen Kunden vermittelt (vgl. nur: Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 23 zu § 87 b). Sonstige Nachlässe - wie Mengen-, Treue- oder Aktionsrabatte -, die der Unternehmer von Anfang an mit dem Dritten vereinbart hat, sind hingegen zu berücksichtigen und mindern das geschuldete Entgelt und damit in der Regel auch die geschuldete Provision. Lediglich Nachlässe, die zwischen dem Unternehmer und dem Dritten erst nach Geschäftsabschluß vereinbart worden sind, sind von dem Entgelt, das Bemessungsgrundlage ist, nicht abzuziehen (vgl. nur: Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 24 f. zu § 89 b; Westphal, Rdnr. 606; jeweils m.w.N.).

Dass die von der Beklagten dem Kunden im Rahmen der Geschäftsbeziehung durchgehend gewährten Rabatte von 5 % in jedem Einzelfall erst nach Vertragsschluß eingeräumt worden sind, macht die Klägerin nicht geltend. Insbesondere ist sie dem Vorbringen der Beklagten, der Nachlaß sei ihr aus Besuchen ihres Geschäftsführers bei dem Kunden, jedenfalls aus früheren Abrechnungen bekannt gewesen (Bl. 331 GA) nicht entgegengetreten.

2.2. Zur Feststellung der erlittenen Provisionsverluste ist - wie oben ausgeführt - prognostisch zu ermitteln, welche Provisionen die Klägerin bei Fortsetzung des Vertragsverhältnisses noch verdient hätte. Dabei ist zum einen eine Abwanderungsquote festzulegen, d.h. es muß geschätzt werden, welche Umsatz- und dementsprechend auch Provisionsverluste durch die Abwanderung von Kunden nach Vertragsbeendigung jedes Jahr eintreten. Zum anderen ist zu bestimmen, über welchen Zeitraum nach Vertragsbeendigung der Unternehmer noch mit von

Handelsvertretern geworbenen Kunden in Geschäftsbeziehung stehen wird, d.h. der Handelsvertreter noch Provisionen hätte verdienen können (vgl. nur: Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 134 ff. zu § 89 b; Westphal, Rdnr. 1005 ff.).

Soweit es den Prognosezeitraum angeht, legen die Parteien übereinstimmend einen solchen von drei Jahren zugrunde (Bl. 333 GA), was nicht zu beanstanden ist, denn in der Regel dauern Geschäftsbeziehungen zwei bis drei Jahre an, lediglich bei langlebigen Gütern sollen sie bis zu fünf Jahren und länger betragen (Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 82 zu § 89 b m.w.N.).

Die Abwanderungsquote, die sich entgegen der Auffassung der Parteien lediglich aus dem Verhältnis zwischen dem Gesamtumsatz mit den ausgleichsfähigen neu geworbenen Stammkunden zum Jahresbeginn und dem durch die Abwanderung verringerten Jahresumsatz zu Jahresende ergibt (Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 134 zu § 89 b m.w.N.), ist auf 20 %, dem auch von der Klägerin zugrundegelegten Wert, zu schätzen.

In Anbetracht der Tatsache, dass das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien lediglich 16 Monate andauerte, läßt sich hier eine konkrete Abwanderungsquote mangels Vergleichszahlen nicht verlässlich ermitteln. Insbesondere läßt die Tatsache, dass einige der von der Klägerin gewonnenen Stammkunden ihre letzten Bestellungen zum Teil drei bis sechs Monate vor Vertragsbeendigung getätigt haben (s. Kunden Nr. 5, 15, 16, 24) noch keine verlässliche Aussage darüber zu, dass diese Geschäftsbeziehungen mit der Beklagten zum maßgeblichen Zeitpunkt der Vertragsbeendigung nicht fortgesetzt würden, da der Bedarf ihrer Kunden - Praxen und Kliniken - von der Art der durchzuführenden medizinischen Leistungen und damit wiederum von deren Patienten abhängt.

Dass sich die tatsächlichen Verhältnisse in der Branche zum Zeitpunkt der Aufstellung der Prognose derart verschlechtert hatten, dass alles für eine über dem Regelwert von 20 % liegende Abwanderung spricht, hat die Beklagte nicht im einzelnen dargelegt. Sie hat lediglich pauschal angeführt, die Abwanderungsquote sei auf mindestens 35 % anzusetzen, weil 80 % des Gesamtumsatzes mit Silikon-Implantaten erzielt worden sei, deren Einsatz die Kunden angesichts der öffentlichen Kritik an diesen zugunsten von Alternativprodukten zu vermeiden suchten (Bl. 291, 333 GA). Konkrete Zahlen, die einen diesbezüglichen Umsatzrückgang belegen, hat sie indessen nicht angeführt.

Daher ist von einer jährlichen Abwanderungsquote von 20 % bei einer Prognosedauer von drei Jahren auszugehen, so dass sich Provisionsverluste der Klägerin in Höhe von insgesamt 189.287,11 DM ergeben:

1996 80 % von 96.970,85 DM = 77.576,68 DM

1997 80 % von 77.576,68 DM = 62.061,35 DM

1998 80 % von 62.061,35 DM = 49.649,08 DM

189.287,11 DM.

Im übrigen aber würde selbst der Ansatz einer Abwanderungsquote von 25 % an dem Endergebnis nichts ändern können.

2.3. Von diesem Gesamtbetrag ist abschließend eine Abzinsung vorzunehmen, da durch den Ausgleichsanspruch die Provisionsverluste im voraus abgegolten werden, während der Handelsvertreter die Provision erst innerhalb mehrerer Jahre verdient hätte (vgl. nur: Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 139 zu § 89 b m.w.N.).

Allgemein gültige Regeln über Art und Höhe der Abzinsung bestehen nicht. Der Senat wendet insoweit die sogenannte Hoffmansche Formel (vgl. nur: BGH NJW 1991, 3274, 3275) an, bei welcher der Betrag nach folgender Formel zu ermitteln ist, wobei „s“ die Schuldsomme, „a“ die Zahl der Jahre, „x“ den abgezinsten Betrag bedeutet:

$$x = \frac{100 \times s}{100 + 5 a.}$$

Legt man für die Schuldsomme der Einfachheit halber einen aufgerundeten Wert von 189.000 DM und - bei einem Zinssatz von 5 % unter Kaufleuten - einen Vorfälligkeitszeitraum von drei Jahren (s.o.) zugrunde, so ergibt sich folgender Abzinsungsbetrag:

$$\frac{x = 100 \times 189.000}{100 + 15} = \underline{\underline{164.348 \text{ DM}}}$$

3. Der so ermittelte Rohausgleich ist entgegen der Auffassung der Beklagten nicht aus Billigkeitsgründen (§ 89 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HGB) zu korrigieren.

Die Leistung des nach § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1, 2 HGB ermittelten Ausgleichs entspricht in der Regel der Billigkeit, sofern nicht der Unternehmer nachweist, dass ausnahmsweise Gründe vorliegen, welche die Leistung als unbillig erscheinen lassen und daher die Minderung oder gar den Ausschluß des Ausgleichsanspruchs zur Folge haben (vgl. nur: Küstner/von Manteuffel/Evers, Bd. II, 6. A., Rdnr. 1568 m.w.N.).

Die Beklagte indessen hat solche Umstände nicht aufgezeigt.

3.1. Ein Abschlag läßt sich nicht damit rechtfertigen, dass die Klägerin infolge der Vertragsbeendigung Reise- und Übernachtungsspesen erspart.

Ersparte Kosten sind nach ständiger Rechtsprechung nur zu berücksichtigen, wenn sie besonders hoch waren, da der Gesetzgeber mit dem Höchstbetrag einer durchschnittlichen Jahresprovision nach § 89 b Abs. 2 HGB schon den Wegfall der aus den Provisionseinnahmen zu bestreitenden Kosten in Rechnung gestellt hat (vgl. nur: OLG Köln VersR 1968, 966, 968; Westphal, Rdnr. 1062 m.w.N.). Zu berücksichtigen sind daher nur besonders hohe, in der Regel mindestens 50 % der Provisionseinnahmen ausmachende Kosten und auch nur mit dem diese Billigkeitsgrenze übersteigenden Betrag (BGH HVR Nr. 451 = DB 1972, 36; HVR Nr. 444 = NJW 1971, 1611; DB 1964, 400).

Die Beklagte hat indessen keine konkreten Angaben dazu gemacht, dass sich die Reise- und Übernachtungsspesen der Klägerin tatsächlich auf mehr als 50 % ihrer Provisionseinnahmen belaufen. Soweit sie von monatlichen Ausgaben der Klägerin in Höhe von 6.166,20 DM ausgeht (Bl. 294 GA), liegen diesen eine geschätzte monatliche Fahrleistung von 6.666 km/Monat sowie durchschnittliche zehn Übernachtungen à 150 DM zugrunde. Sie selbst hat - nachdem die Klägerin die ihrer Schätzung zugrunde gelegten Tatsachen substantiiert bestritten hat (Bl. 320 ff.) - eingeräumt, zu den tatsächlichen Reisespesen der Klägerin keine konkreten Ausführungen machen zu können (Bl. 333) und daher ihren Angaben die - insoweit aber unbeachtlichen - Erfahrungen ihres Mitarbeiters G. zugrunde gelegt zu haben.

3.2. Ebensovienig können Aufwendungen der Beklagten für Werbung den Anspruch der Klägerin mindern.

Die Werbetätigkeit des Unternehmers führt in der Regel nicht zu einem Billigkeitsabzug, da es kaufmännischen Gepflogenheiten entspricht, dass der Unternehmer den Handelsvertreter durch gezielte und umfassende Werbetätigkeit unterstützt. Dementsprechend ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die

Arbeitslast des Handelsvertreters, seine Provision und die Werbeunterstützung von vorneherein in wohl ausgewogenem Verhältnis zueinander stehen, so dass für eine zusätzliche ausgleichsmindernde Berücksichtigung der Werbeaufwendungen im allgemeinen kein Raum ist (vgl. nur: BGHZ 73, 99, 104 f.; Z 56, 242, 245; OLG Nürnberg HVR Nr. 571; OLG Hamburg HVR Nr. 509; OLG Bamberg HVR Nr. 450; Westphal, Rdnr. 1076). Etwas anders kommt allenfalls dann in Betracht, wenn es sich um außergewöhnliche Werbemaßnahmen handelt und sie dem Handelsvertreter nachweislich zugute kommen. Dies aber hat die Beklagte nicht dargetan. Ihr Vorbringen beschränkt sich - ohne weitere Substanz - darauf, die gesamte Werbung u.a. durch Teilnahme an Messen und Kongressen sowie durch Versendung von Info- und Werbematerial sei durch sie erfolgt, wovon die Klägerin „erheblich“ profitiert habe (Bl. 294 f. GA). Welche Maßnahmen sie konkret ergriffen, welchen Prozentsatz ihres Umsatzes sie für diese aufgewandt hat und dass dieser den in der Branche üblichen Satz erheblich überschritten hat, ist nicht aufgezeigt.

3.3. Schließlich kann auch die Höhe der Provisionszahlungen nicht anspruchsmindernd berücksichtigt werden.

Zwar können sich besonders günstige Vertragsbedingungen im Ausnahmefall anspruchsmindernd auswirken. Allein hohe Provisionsverdienste und geringe Kosten des Handelsvertreters aber bedeuten noch nicht, die Vertragsbedingungen seien so günstig gewesen, dass es unbillig erscheine, dem Handelsvertreter nicht den Höchstbetrag zuzusprechen (BGH BB 1973, 1092; Westphal, Rdnr. 1069). Soweit ein überdurchschnittlicher Provisionsverdienst auf - wie die Beklagte hier geltend macht (Bl. 333 GA) - hohe Provisionssätze zurückzuführen ist, führt dies ebenfalls grundsätzlich nicht zu einer Schmälerung des Ausgleichs aus Billigkeit Gesichtspunkten, denn ihre Vereinbarung liegt im eigenverantwortlichen Interesse des Unterneh-

mers, der sich hierdurch im allgemeinen auch besondere Vorteile wie die Gewinnung einer gut eingeführten Handelsvertretung oder eine besondere Motivation des Handelsvertreters verspricht (vgl. nur: Staub/Brüggemann, Rdnr. 69 zu § 89 b; Westphal, Rdnr. 1070). Überdies setzt aber auch die Anerkennung einer „üblichen“ Vergütung gleiche Verhältnisse in zahlreichen Einzelfällen voraus, woran es in der Regel selbst bei Vertretern desselben Unternehmers fehlen wird. So kann ein Handelsvertreter sich in einem Bezirk, in dem die Waren seines Unternehmers gut eingeführt sind und von zahlreichen Kunden regelmäßig bezogen werden, mit einem geringeren Provisionsatz günstiger stehen als ein anderer in einem erst neu zu erschließenden Bezirk mit einem erheblich höheren Provisionsatz (BGHZ 43, 154, 159 f.).

3.4. Weitere als die vorstehend im Rahmen der Billigkeitsprüfung erörterten Gesichtspunkte sind weder von der Beklagten geltend gemacht noch ersichtlich.

B.

Zur Anschlußberufung der Beklagten:

Die unselbständige Anschlußberufung der Beklagten hat - wie ebenfalls mit den Parteien in der Senatssitzung erörtert - in vollem Umfang Erfolg.

Die Klägerin kann von der Beklagten nicht mehr die Abrechnung der von ihr während der Vertragszeit mit Produkten der Firma M. B., mit M. -Direktkunden sowie mit dem Produkt A. der Firma R./NL getätigten Umsätze gemäß § 87 c Abs. 1 HGB i.V.m. § 4 Abs. 4 HVV verlangen, weil die

Beklagte ihr unstreitig die geschuldeten Abrechnungen erteilt hat.

Nach § 87 c Abs. 1 HGB kann der Handelsvertreter Abrechnung, d.h. eine vollständige, klare und übersichtliche Aufstellung der Geschäfte verlangen, aus denen ihm nach Auffassung des Unternehmers Provisionsansprüche zustehen, und wie sich diese zusammensetzen und errechnen. Hierdurch soll der Handelsvertreter in die Lage versetzt werden, unter Vergleich mit seinen eigenen Unterlagen zu prüfen, ob sämtliche Provisionen, auf die er nach §§ 87, 87 a HGB Anspruch hat, lückenlos erfaßt und damit zur Grundlage für die an ihn erbrachten Zahlungen gemacht worden sind (Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 11 zu § 87 c).

Hält der Handelsvertreter die erstellte Provisionsabrechnung für unzutreffend oder unvollständig, kann er grundsätzlich nicht die Aufstellung einer seinen Vorstellungen entsprechenden neuen, berichtigten, ergänzten oder vervollständigten Abrechnung verlangen. Vielmehr kann er nur im Wege der Leistungsklage den Differenzbetrag zu dem von dem Unternehmer anerkannten Provisionsanspruch selbst einklagen und sich die hierfür notwendigen Informationen mittels der weiteren ihm zur Verfügung stehenden Hilfsansprüche aus § 87 c Abs. 2 - Abs. 4 HGB verschaffen (BGH NJW-RR 1990, 1370, 1371; Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, Rdnr. 19, 31, 36). So kann er beispielsweise zur Überprüfung einer ihm unrichtig oder unvollständig erscheinenden Provisionsabrechnung zunächst die Erteilung eines Buchauszugs (§ 87 c Abs. 2 HGB) sowie ergänzend Auskunft oder Bucheinsicht verlangen.

Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Abrechnung gänzlich unbrauchbar ist, also so unvollständig oder fehlerhaft ist, dass sie nicht einmal den Mindestanforderungen entspricht (Münchener Kommentar/von Hoyningen-Huene, a.a.O.).