



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VIII ZR 57/02

Verkündet am:  
21. Mai 2003  
Kirchgeßner,  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BetrAVG § 3  
HGB § 89b  
AGBG § 9 (Bd)

Zur Wirksamkeit einer formularmäßigen Bestimmung in einem Handelsvertretervertrag, wonach der Handelsvertreter mit der Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs auf Leistungen aus einer unternehmerfinanzierten Altersversorgung (Treuegeld) verzichtet.

BGH, Urteil vom 21. Mai 2003 - VIII ZR 57/02 - OLG Stuttgart  
LG Stuttgart

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Mai 2003 durch die Richter Dr. Hübsch, Dr. Beyer, Dr. Leimert, Wiechers und Dr. Frellesen

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 12. Februar 2002 in Verbindung mit dem Berichtigungsbeschluß vom 19. März 2002 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war aufgrund des Handelsvertretervertrages (im folgenden: HVV) vom 1. September 1980 für die Firmen W. Verlag, GmbH & Co. und Adressbuchverlag W., GmbH & Co., deren Rechtsnachfolgerin die Beklagte ist, bis zur altersbedingten einvernehmlichen Beendigung des Vertragsverhältnisses zum 29. Februar 2000 als Handelsvertreter tätig. Über die Zahlung eines Handelsvertreterausgleichs haben die Parteien sich gemäß Beendigungsvereinbarung vom 29./31. März 2000 geeinigt.

Mit seiner Auskunfts- und Leistungsklage macht der Kläger aufgrund der dem Handelsvertretervertrag beigefügten Satzung der Vertreter-Hilfskasse

- soweit für das Revisionsverfahren von Interesse - Ansprüche auf Treuegeld geltend; weiter begehrt er die Feststellung der Verpflichtung der Beklagten, ihre Leistungen alle drei Jahre nach Maßgabe des § 16 BetrAVG zu prüfen und dem Kläger hierüber Auskunft zu erteilen. Die Beklagte hat sich demgegenüber auf § 13 Abs. 1 HVV berufen, der folgenden Wortlaut hat:

"Nach Beendigung des Vertragsverhältnisses kann der Vertreter einen Ausgleichsanspruch nach § 89b HGB geltend machen. Mit der Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs verzichtet der Vertreter auf die Leistungen der Verlage nach § 4 (1) a) bb) der Satzung der Vertreter-Hilfskasse (Treuegeld)."

Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, daß die Regelung des § 13 Abs. 1 HVV wirksam sei; den Feststellungsantrag hat es wegen Fehlens des notwendigen Feststellungsinteresses als unzulässig abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen.

Mit seiner - vom Berufungsgericht zugelassenen - Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter.

#### Entscheidungsgründe:

##### I.

Das Berufungsgericht hat auf die Entscheidungsgründe des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen und ergänzend ausgeführt:

In der Vertragsbestimmung des § 13 Abs. 1 HVV sei kein Verstoß gegen das Verbot des § 89b Abs. 4 Satz 1 HGB zu sehen, den Ausgleichsanspruch

des Handelsvertreters im voraus abzubedingen oder einzuschränken. Das Treuegeld nach § 4 Abs. 1 der im Verhältnis der Parteien geltenden Satzung stelle eine freiwillige Leistung der Beklagten dar und werde ausschließlich durch ihre Einzahlungen finanziert. Deshalb sei es in das freie Ermessen der Beklagten gestellt, durch Vereinbarung mit dem Vertreter von Anfang an den Anspruch auf Treuegeld in dem gemäß § 13 Abs. 1 HVV eingeschränkten Sinne entstehen zu lassen, nämlich dahingehend, daß bei Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs nach § 89b HGB der Anspruch auf Treuegeld entfallen solle. Darin liege kein Ausschluß und auch keine Einschränkung des Handelsvertreterausgleichs, der dem Vertreter nach der ausdrücklichen Bestimmung in § 13 Abs. 1 Satz 1 HVV in vollem Umfang zustehe. Eingeschränkt entstanden bzw. von Anfang an von der Beklagten im Rahmen ihrer Vertragsfreiheit eingeräumt, sei lediglich der Anspruch auf das Treuegeld.

Die Regelung, daß der Vertreter mit der Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs auf das Treuegeld verzichte, bedeute auch keine unangemessene Benachteiligung des Vertreters gemäß § 9 AGBG. Dagegen stehe schon das Wahlrecht des Handelsvertreters, frei darüber entscheiden zu können, ob er den Ausgleichsanspruch oder das Treuegeld geltend machen wolle. Dem Unternehmer müsse auch ein berechtigtes wirtschaftliches Interesse daran zugestanden werden, eine doppelte Belastung durch freiwillige Finanzierung einer Altersversorgung und durch die Ausgleichszahlung nach § 89b HGB zu vermeiden. Die Bestimmungen in § 13 Abs. 1 HVV seien auch nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages nicht überraschend im Sinne des § 3 AGBG, da in der genannten Regelung der Rechtsnachteil eines Verzichts auf das Treuegeld bei Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs unmißverständlich klargestellt sei.

Der in § 13 Abs. 1 Satz 2 HVV formulierte Verzicht auf das Treuegeld verstoße im übrigen nicht gegen § 3 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG, da vorliegend eine Anwartschaft in Form des Treuegelds vom Vertreter von vornherein nur im Rahmen der Versorgungszusage der Beklagten erworben worden sei. Darüber hinaus gebe es keine vom Kläger erworbene Altersversorgung, die ihm durch die Regelung des § 13 Abs. 1 Satz 2 HVV nachträglich - unter Verstoß gegen § 3 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG - hätte entzogen werden können.

## II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung in vollem Umfang stand.

1. Entgegen der Ansicht der Revision verstößt § 13 Abs. 1 Satz 2 HVV, nach welchem der Handelsvertreter mit der Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs auf die Leistungen gemäß § 4 (1) a) bb) der Satzung der Vertreter-Hilfskasse in Gestalt des Treuegeldes verzichtet, nicht gegen § 3 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG (zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Juni 2001, BGBl. I 1310). Zwar gilt diese Regelung, nach welcher unverfallbare Versorgungsanwartschaften bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen abgefunden werden dürfen, nach § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG entsprechend für Personen, die nicht Arbeitnehmer sind, wenn ihnen Leistungen der Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung aus Anlaß ihrer Tätigkeit für ein Unternehmen zugesagt worden sind. Zu diesem Personenkreis gehören nach allgemeiner Meinung auch Handelsvertreter (Steinmeyer in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 3. Aufl., § 17 BetrAVG, Rdnr. 9; Höfer, Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, Stand 2001, § 17 Rdnr. 3731; Küstner, BB 1976, 1485 f.; vgl. auch BGH, Urteil

vom 17. November 1983 - I ZR 139/81, WM 1984, 212 = VersR 1984, 184 unter II 3 b aa). § 3 Abs. 1 BetrAVG ist jedoch auf Vereinbarungen, durch die unverfallbare Versorgungsanwartschaften mit oder ohne Zahlung einer Abfindung eingeschränkt oder aufgehoben werden, nur anzuwenden, wenn diese Vereinbarungen im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses getroffen werden. Das betriebsrentenrechtliche Abfindungsverbot soll sicherstellen, daß dem Versorgungsberechtigten die zugesagte Betriebsrente bei Eintritt des Versicherungsfalles auch tatsächlich zur Verfügung steht (BAGE 88, 212, 214; BAG AP Nr. 12 zu § 3 BetrAVG). Vereinbarungen, die während des bestehenden Arbeitsverhältnisses und ohne Rücksicht auf seine Beendigung getroffen werden, sind dagegen nicht ausgeschlossen. Der Gesetzgeber hat das Betriebsrentenrecht nicht umfassend geregelt, sondern die Vertragsfreiheit lediglich auf den normierten Problemfeldern eingeschränkt; der Anwendungsbereich des § 3 BetrAVG ist bewußt eng gehalten (BAGE 65, 341, 345).

Ist aber eine vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum Nachteil des Arbeitnehmers erfolgte Umgestaltung der Versorgung zulässig, muß dies erst recht für eine bei Begründung der Vertragsbeziehungen vereinbarte Beschränkung der Altersversorgung gelten, die vollständig aus Mitteln des Unternehmens finanziert wird. Wie es dem Unternehmer freisteht, ob er eine Altersversorgung zugunsten des Handelsvertreters einführt, welcher Durchführungswege er sich bedient, welchen objektiv abgrenzbaren Personenkreis er einbeziehen und wieviel er aufwenden will (vgl. Höfer aaO, Allgemeiner Rechtlicher Teil Rdnr. 34), ist es ihm ebenso erlaubt, diese von vornherein einzuschränken oder von der Erfüllung bestimmter Bedingungen abhängig zu machen. Nur in diesem Umfang hat der Handelsvertreter die Versorgungsanwartschaft bei Vertragsbeginn erlangt, so daß ihm bei Eintritt einer vereinbarten auflösenden Bedingung, hier der Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs nach § 89b HGB, keine Anwartschaft mehr entzogen werden konnte.

2. Zu Recht ist das Berufungsgericht auch zu dem Ergebnis gelangt, daß der Regelung in § 13 Abs. 1 HVV nicht § 89b Abs. 4 Satz 1 HGB entgegensteht.

a) Zwar verbietet § 89b Abs. 4 Satz 1 HGB, wonach der Anspruch des Handelsvertreters auf Ausgleich nicht im voraus ausgeschlossen werden kann, nicht nur Abreden, die den Ausgleichsanspruch ganz ausschließen, sondern auch solche, durch die er im Ergebnis mehr oder weniger eingeschränkt wird (BGHZ 55, 124, 126; BGH, Urteil vom 10. Juli 2002 - VIII ZR 58/00, WM 2003, 491 = NJW-RR 2002, 1548 unter B II 2 a; BGH, Urteil vom 20. November 2002 - VIII ZR 146/01, WM 2003, 687 = NJW 2003, 1241 unter II 2 a, zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen); die Vorschrift erfaßt auch solche Vereinbarungen, durch die der Ausgleichsanspruch von weiteren, vom Gesetz nicht vorgesehenen Voraussetzungen abhängig gemacht wird (BGH, Beschluß vom 4. November 1998 - VIII ZR 318/89, BGHR AGBG § 9 Gesetzesverstoß 2). Dagegen verstoßen Vereinbarungen, die sich nur mittelbar auf den Ausgleichsanspruch auswirken, grundsätzlich nicht gegen § 89b Abs. 4 Satz 1 HGB (von Hoyningen-Huene in MünchKommHGB, § 89b Rdnr. 194).

b) Durch § 13 Abs. 1 HVV wird die Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs des Vertreters in keiner Weise rechtlich eingeschränkt, vielmehr wird in Satz 2 dieser Regelung bestimmt, daß der Handelsvertreter durch die Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs auf seinen Anspruch auf Treuegeld nach § 4 (1) a) bb) der Satzung der Vertreter-Hilfskasse verzichtet. Damit bleibt der Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters unberührt; seine Geltendmachung wirkt sich ausschließlich auf den Anspruch auf Treuegeld dahingehend aus, daß dieser nach dem Eintritt der vereinbarten auflösenden Bedingung entfällt. Daß damit der Handelsvertreter bei Beendigung des Vertragsverhältnisses vor die Frage gestellt wird, ob er entweder den Ausgleichsanspruch oder den An-

spruch auf Treuegeld gelten machen will, stellt eine nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu treffende Entscheidung dar, berührt aber seine Rechtsposition, kraft deren er in jedem Fall den gesetzlichen Ausgleichsanspruch geltend machen kann, nicht.

3. Die in § 13 Abs. 1 HVV getroffene Regelung ist auch nicht wegen unangemessener Benachteiligung des Vertreters gemäß § 9 Abs. 1 AGBGB, der auf die Vertragsbeziehungen der Parteien weiterhin anwendbar ist (Art. 229 EGBGB § 5), unwirksam.

a) Wie zuvor dargelegt, verstößt § 13 Abs. 1 HVV, der den Ausgleichsanspruch des Vertreters unberührt läßt, weder gegen zwingende Gesetzesvorschriften, noch ist diese Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung unvereinbar.

Wenn an die Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs der Verzicht auf Treuegeld geknüpft wird, stellt dies keine unangemessene Benachteiligung des Vertreters dar. Mit der Finanzierung der Altersversorgung durch den Unternehmer übernimmt dieser eine dem Handelsvertreter obliegende Aufgabe, der anderenfalls die dafür erforderlichen Aufwendungen aus seinem laufenden Einkommen bestreiten müßte. Im Regelfall ist daher eine solche Altersversorgung auf den Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters im Rahmen der Billigkeitsprüfung nach § 89b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HGB anzurechnen, um im Ergebnis eine Doppelbelastung des Unternehmers zu vermeiden (vgl. zuletzt BGH, Urteil vom 20. November 2002 - VIII ZR 211/01, WM 2003, 691 = NJW 2003, 1244 unter II 2 c bb). Wenn durch die fragliche Regelung dem Handelsvertreter faktisch lediglich ein Wahlrecht eingeräumt wird, ob er den Ausgleichsanspruch oder den Anspruch auf das Treuegeld geltend machen will, wird zwar auf diese Weise kraft der gewählten Vertragskonstruktion eine Doppelbelastung des Un-



ternehmers von vornherein ausgeschlossen. Hierin ist jedoch keine unangemessene formularmäßige Vertragsbestimmung im Sinne des § 9 Abs. 1 AGBG zu sehen, bei welcher der Verwender durch einseitige Vertragsgestaltung mißbräuchlich eigene Interessen auf Kosten seines Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange zu berücksichtigen und ihm einen angemessenen Ausgleich zuzugestehen (vgl. BGHZ 143, 103, 113 m.w.Nachw.); denn es ist als ein grundsätzlich berechtigtes Interesse des Unternehmers anzuerkennen, daß die von ihm finanzierte Altersversorgung des Handelsvertreters auf dessen Ausgleichsanspruch angerechnet wird.

Soweit die Revision auf die Unwirksamkeit einer formularmäßig vereinbarten Anrechnung der Altersversorgung im Rahmen der Ermittlung des Ausgleichsanspruchs verweist (vgl. BGH, Urteile vom 20. November 2002 - VIII ZR 146/01 und VIII ZR 211/01 aaO), kann sie hieraus nichts zu ihren Gunsten herleiten. Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Anrechnung eines bestehenden Anspruchs auf einen anderen Anspruch. Vielmehr hat die Beklagte eine Vertragsgestaltung gewählt, die den Anspruch auf Treuegeld unter der auflösenden Bedingung der Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs begründet hat; bei Eintritt dieser Bedingung entfällt der Anspruch auf Treuegeld, so daß sich die Frage der Anrechenbarkeit dieses Anspruchs auf den Ausgleichsanspruch nicht mehr stellt.

b) Der Umstand, daß bei Beendigung des Vertragsverhältnisses in vielen Fällen die Höhe des Ausgleichsanspruchs noch nicht festgestellt werden kann, so daß der Handelsvertreter bei Geltendmachung dieses Anspruchs unter Umständen die für ihn günstigere Altersversorgung in Gestalt des Treuegeldes verliert, stellt entgegen der Ansicht der Revision ebenfalls keine unangemessene Benachteiligung des Handelsvertreters dar. Die Berechnung und gegebenenfalls Durchsetzung des Ausgleichsanspruchs, der nach § 89b Abs. 2 HGB der

Höhe nach begrenzt ist, fällt grundsätzlich in den Risikobereich des Handelsvertreters. Daß der Handelsvertreter seinen Anspruch auf Treuegeld auch dann verliert, wenn der von ihm geltend gemachte Ausgleichsanspruch sich als nicht bestehend erweist, führt zu keiner anderen Beurteilung. Einmal steht dem Handelsvertreter mit der Jahresfrist des § 89b Abs. 4 Satz 2 HGB ein ausreichender Zeitraum zur Verfügung, sich darüber klar zu werden, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang ihm ein Ausgleichsanspruch zusteht. Darüber hinaus verschlechtert sich seine kraft Gesetzes bestehende Rechtsposition nicht, wenn er das durch freiwillige, jedoch bedingte Zusage des Unternehmers begründete Treuegeld nicht erhält. Demgegenüber besteht ein anerkennenswertes berechtigtes Interesse des Unternehmers, innerhalb der Frist des § 89b Abs. 4 Satz 2 HGB Klarheit darüber zu erlangen, welchen der beiden Ansprüche der Handelsvertreter geltend machen will, und nicht, sei es je nach Ausgang eines Rechtsstreits über den Ausgleichsanspruch, sei es durch Abstandnehmen von der Verfolgung dieses Anspruchs durch den Handelsvertreter, nachfolgend nunmehr auf Zahlung des Treuegelds in Anspruch genommen zu werden.

4. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht die Regelung in § 13 Abs. 1 HVV nicht als überraschende Klausel im Sinne des § 3 AGBG angesehen.

Zwar ist weder in § 11 HVV, der auf die Mitgliedschaft des Handelsvertreters nach zweijähriger Außendiensttätigkeit in der Vertreter-Hilfskasse hinweist, noch in der Satzung der Vertreter-Hilfskasse selbst darauf verwiesen, daß der Vertreter bei Geltendmachung des Ausgleichsanspruchs auf das ihm nach der Satzung der Vertreter-Hilfskasse zustehende Treuegeld verzichtet. Dieser Hinweis findet sich jedoch in § 13 HVV, der den für den Handelsvertreter bedeutsamen Anspruch auf Ausgleich anspricht und die Verknüpfung dieses Anspruchs mit dem Anspruch auf Treuegeld unmißverständlich klarstellt. Mit Rücksicht auf das dem Handelsvertreter erkennbare Bestreben des Unterneh-

mers, eine Doppelbelastung durch Ausgleich und Altersversorgung zu vermeiden, kann die in § 13 Abs. 1 Satz 2 HVV getroffene Regelung weder als ungewöhnliche Klausel angesehen werden noch stellt sie sich im Zusammenhang mit der Erwähnung des Ausgleichsanspruchs als überraschend dar.

5. Verfahrensfehlerfrei hat das Berufungsgericht schließlich auch den Antrag des Klägers auf Feststellung der Anpassungsverpflichtung der Beklagten gemäß § 16 BetrAVG wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses als unzulässig abgewiesen.

Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte im Verlauf des Rechtsstreits zum Ausdruck gebracht, daß sie ihre gesetzliche Verpflichtung nach § 16 BetrAVG zur Anpassung ihrer - im übrigen anerkannten - Versorgungsleistungen nicht in Abrede stellt. Der Kläger hätte daher die Klage insoweit für erledigt erklären oder gegebenenfalls auch Anerkenntnisurteil beantragen können (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 23. Aufl., § 256 Rdnr. 7 c m.w.Nachw.). Da er dies unterlassen hat, war seine Klage mangels Feststellungsinteresses als unzulässig abzuweisen.

III.

Nach alledem mußte die Revision des Klägers mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückgewiesen werden.

Dr. Hübsch

Dr. Beyer

Dr. Leimert

Wiechers

Dr. Frellesen