

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

HGB § 87

- a) Zum Inhalt von Verträgen, durch die einem Handelsvertreter ein bestimmter Kundenkreis zugewiesen wird.
- b) Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen der Bezirksvertreter von Direktlieferungen an Filialbetriebe, deren Zentrale außerhalb seines Bezirks liegt, Provision verlangen kann.

BGH, Urt. v. 9. Juni 1978 - I ZR 136/76 - OLG Hamm
LG Dortmund

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 136/76

URTEIL

Verkündet am

9. Juni 1978

Zug,

Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Karl S. [REDACTED], J. [REDACTED]straße 88,
D. [REDACTED],

Klägers, Revisionsklägers und
Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Peter J. [REDACTED], P. [REDACTED]straße 117, D. [REDACTED]-
M. [REDACTED],

Beklagten, Revisionsbeklagten und
Anschlußrevisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juni 1978 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Frhr. v. Gamm und Schwerdtfeger

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Teil-Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 19. Juli 1976 insoweit aufgehoben, als die Berufung des Klägers gegen das Urteil der III. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Dortmund vom 23. Oktober 1975 betreffend den Provisionsanspruch aus Direktlieferungen des Beklagten an die A [REDACTED]-Filialen zurückgewiesen worden ist. In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Anschlußrevision wird zurückgewiesen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

Tatbestand

Der Beklagte betreibt einen Großhandel mit Käseerzeugnissen. Der Kläger war vom 24. Februar 1953 bis zum 30. Juni 1972 für ihn als selbständiger Handelsvertreter tätig und zwar als Bezirksvertreter für den Großraum Düsseldorf. In dem schriftlichen Vertrag vom 24. Februar 1953 heißt es u.a.: "... Der Hauptbezirk ist Düsseldorf, es können aber auch Kunden in anderen Städten beliefert werden, die nicht schon zu den Stammkunden der Firma J [REDACTED] (Beklagten) zählen. Die Firma J [REDACTED] gewährt für alle direkten Kunden, die durch die Firma S [REDACTED] geworben wurden, unbedingten Kundenschutz ...".

In einem Schreiben vom 11. April 1962 bestätigte der Beklagte dem Kläger, daß dieser aufgrund seines persönlichen erfolgreichen Einsatzes für die A [REDACTED]-Einkaufszentralen Essen, Mülheim und Neuß Kundenschutz besitze.

Der Kläger verlangt von dem Beklagten Provision für Direktlieferungen. In der Revisionsinstanz geht es um Lieferungen an die Firmen A [REDACTED] und an die Firma M [REDACTED].

1. Die jetzt bestehenden beiden Firmen A [REDACTED] KG sind aus einer Firma hervorgegangen, deren Inhaber die Brüder Karl und Theo A [REDACTED] waren. Bei dieser Firma war der im ersten Rechtszug als Zeuge vernommene A [REDACTED] als Einkäufer tätig, zu dem der Kläger Verbindung hatte. Diese führte dazu, daß der Beklagte die A [REDACTED]-Niederlassungen Essen, Mülheim und Neuß mit Camembert beliefern konnte, wofür der Kläger Provision erhielt. 1957 trennten sich die

Brüder A [REDACTED]. Karl A [REDACTED] eröffnete eine Einzelhandelskette mit der Zentrale in Mülheim - hierzu gehört auch die Filiale Neuß - während Theo A [REDACTED] zunächst mit seiner Zentrale in Essen verblieb und diese später nach Herten verlegte. Beide Firmen verfügen an ihrem Hauptsitz über einen Zentraleinkauf für die Filialkette. A [REDACTED] verblieb im Betrieb des Theo A [REDACTED] als Geschäftsführer. Auch nach der Trennung der Brüder A [REDACTED] dauerten die Lieferungen des Beklagten an die Niederlassungen Mülheim, Essen, Neuß noch einige Jahre an. Umfang und Dauer sind streitig. Mindestens ab Ende 1967 belieferte dann der Beklagte verschiedene Betriebe der Firma A [REDACTED] wieder mit Camembert, darunter Mülheim, Essen, Neuß. Zeitweise erfolgten die Lieferungen an Neuß über den Kläger, der dafür Provision erhalten hat. Für die übrigen Lieferungen des Beklagten an die drei A [REDACTED]-Betriebe verlangt der Kläger Provision in Höhe von 56.594,70 DM. Er begründet den Anspruch in erster Linie aus der Kundenschutzsage des Schreibens vom 11. April 1962. Falls die Geschäftsverbindung zeitweise unterbrochen gewesen sei, beruhe das darauf, daß der gelieferte Camembert für die Kühlanlagen der A [REDACTED]-Betriebe nicht genügend haltbar gewesen sei. Nachdem sich die Haltbarkeit des Käses gebessert gehabt habe, hätte der Beklagte ihn bei der Wiederaufnahme der Lieferungen nicht übergehen dürfen. Für die Umsätze mit der Filiale Neuß bestehe die Provisionspflicht auch deshalb, weil dieser Betrieb in seinem Vertreterbezirk liege.

Der Beklagte ist der Auffassung, für die Betriebe in Mülheim, Essen und Neuß genieße der Kläger keinen Kundenschutz mehr. Nachdem die Geschäfte im Jahre 1962 gänzlich

- 5 -

zum Erliegen gekommen seien, sei auch die Geschäftsgrundlage für die Bestätigung vom 11. April 1962 entfallen. Hinsichtlich der Niederlage Neuß könne der Anspruch auch nicht aus dem Bezirksschutz hergeleitet werden. Denn die entscheidenden Verhandlungen seien mit der Einkaufszentrale in Mülheim geführt worden; erst dann habe sich die Firma A [REDACTED] entschlossen, den Camembert Käse auf die Liste der für die einzelnen Niederlassungen in Betracht kommenden Käsesorten zu setzen. Nur diese Sorten hätten die Niederlassungen bestellen dürfen.

Das Landgericht hat diesen Antrag abgewiesen, das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag aus den Vorinstanzen weiter. Der Beklagte bittet, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

2. Die Firma M [REDACTED] war Hauptkunde der Firma K [REDACTED], die der Beklagte sich in dem Vertrag vom 24. Februar 1953 zur direkten Belieferung vorbehalten hatte. Als Mitte der 60er Jahre der Inhaber dieser Firma verstarb, betrieb seine Witwe, wie unstreitig ist, zumindest einen Lebensmitteleinzelhandel weiter. Der Beklagte übernahm es - nach seiner Behauptung gegen Provisionszahlung an die Witwe K [REDACTED] -, die Firma M [REDACTED] direkt zu beliefern. Insoweit verlangt der Kläger eine Provision von 31.327,48 DM nebst Zinsen, weil die Firma M [REDACTED] ihren Sitz in seinem Vertreterbezirk habe. Im übrigen habe er aber auch die Firma M [REDACTED] 1953 dem Beklagten als Kunden zugeführt. Auf Provisionsansprüche habe er auch nicht verzichtet. Er habe zunächst von diesen Lieferungen nichts gewußt. Sodann habe er deren Umfang erst durch die im Anschluß an den Vorprozeß erhaltenen Kontoblätter erfahren.

Der Beklagte hält dem entgegen, für die Lieferungen an die Firma M. brauche er keine Provision zu zahlen, weil der Kläger diese Firma nicht geworben habe. Darüber hinaus habe es sich praktisch um das Lieferkontingent der Firma K. gehandelt, das für ihn geschützt gewesen sei. Weiterhin bestünden die Direktlieferungen an die Firma M. bereits seit 10 - 15 Jahren, was dem Kläger bekannt gewesen sei, ohne daß er jemals Provision gefordert habe. Die verlangte Provision sei auch überhöht.

Das Landgericht hat diesem Antrag stattgegeben, das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der Anschlußrevision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag aus dem zweiten Rechtszug weiter.

Der Kläger bittet, die Anschlußrevision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Die Revision des Klägers:

1. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts kann der Kläger seinen Anspruch auf Zahlung von 56.594,70 DM Provision aus Lieferungen an die A.-Betriebe in Mülheim, Essen, Neuß nicht auf das Schreiben vom 11. April 1962 stützen, in dem der Beklagte bestätigt hat, daß der Kläger "für die A.-Einkaufszentralen Essen, Mülheim und Neuß Kundenschutz besitzt". Das Berufungsgericht führt dazu aus, der Inhalt dieses Schreibens könne nur in Verbindung mit der Bestimmung des Handelsvertretervertrages gesehen werden, worin der Beklagte dem

- 7 -

Kläger unbedingten Kundenschutz für alle, auch außerhalb seines Bezirks von ihm geworbenen Kunden zusichere. Nach dem Schreiben vom 11. April 1962 solle lediglich ein bereits bestehender Besitzstand bestätigt, nicht aber ein bis dahin noch nicht gegebener Kundenschutz eingeräumt werden. Wesentlich für die Gewährung von Kundenschutz sei gewesen, daß die Geschäftsverbindung zu den Kunden durch den Kläger zustande gekommen sei, d.h. daß es sich um vom Kläger geworbene Kunden handele. Von solchen könne nicht mehr gesprochen werden, wenn die vom Kläger hergestellte Geschäftsverbindung zum Erliegen gekommen sei und seine Werbetätigkeit keine Wirkung mehr entfalte, die Verbindung vielmehr erst durch die Bemühungen des Beklagten selbst oder eines anderen Vertreters neu zustande gekommen sei. Das sei nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hier der Fall. Die Verbindung sei spätestens Ende 1962 abgerissen; danach seien etwa 5 Jahre keine Lieferungen erfolgt. Erst im Jahre 1967 seien die Geschäftsbeziehungen durch Verhandlungen mit den Zentralen in Herten und Mülheim neu begründet worden und zwar durch Bemühungen des Beklagten und seines Angestellten K. Die Niederlassungen könnten daher nicht mehr als vom Kläger geworbene Kunden angesehen werden. Damit stehe dem Kläger für diese Niederlassungen kein Kundenschutz mehr zu. Unerheblich sei, ob die mangelhafte Haltbarkeit des vom Beklagten gelieferten Camemberts die Ursache für die Beendigung der Lieferungen gewesen sei oder nicht. Im übrigen verstoße die Berufung des Klägers auf die Zusage des Schreibens vom 11. April 1962 gegen Treu und Glauben, nachdem er sich nach Beendigung der Geschäftsbeziehungen im Jahre 1962 nicht wieder um neue Lieferungen bemüht habe.

2. Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg.

Die Revision vertritt die Auffassung, die Provision stehe im Streitfall trotz der mehrjährigen Unterbrechung der Geschäftsverbindung dem Kläger zu, weil der Grund für die Unterbrechung die mangelnde Lagerfähigkeit des Camembert (ohne Kühlanlagen) zu der damaligen Zeit gewesen sei, demnach der Beklagte den Abbruch zu vertreten habe; dem Kläger dürfe daraus kein Nachteil erwachsen.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts können insoweit keinen Bestand haben, weil nicht erkennbar ist, ob das Berufungsgericht aus dem Schreiben vom 11. April 1962 einen Kundenschutz mit dem gesetzlichen Inhalt oder eine davon abweichende individuelle Vereinbarung entnehmen will. Wollte das Berufungsgericht aus dem Schreiben nur folgern, daß eine Zuweisung von Kunden nach § 87 Abs. 2 HGB erfolgt sei, so würden seine weiteren Erwägungen die Grundsätze dieser Vorschrift verletzen. Denn es kommt regelmäßig nicht darauf an, warum das Geschäft nicht vom Handelsvertreter geschlossen worden ist, auch nicht, ob die Geschäftsverbindung wie im Streitfall zeitweise unterbrochen war und aus welchen Gründen, falls nicht besondere Umstände beim Handelsvertreter eine andere Beurteilung rechtfertigen, für die hier kein Anhalt besteht.

In einem Individualvertrag kann allerdings etwas anderes auch mit dem vom Berufungsgericht angenommenen Inhalt vereinbart werden. Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen jedoch nicht erkennen, ob es einen solchen Individualvertrag als geschlossen ansehen wollte; dazu hätte es auch einer Darlegung der für das Berufungsgericht maßgeblichen

Umstände bedurft, um dem Revisionsgericht die Prüfung zu ermöglichen, ob die Auslegung sich im Rahmen des tatrichterlichen Beurteilungsspielraums hält.

Das Berufungsurteil war daher in diesem Umfang aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung nach Maßgabe der vorstehenden Erwägungen an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

3. Kommt das Berufungsgericht auch nach erneuter Prüfung zu dem Ergebnis, der Kläger könne auf Grund des Schreibens vom 11. April 1962 generell für Lieferungen an die Albrechtfilialen keine Provision verlangen, so kommt es weiter darauf an, ob er wenigstens Provision für die Lieferungen an die in seinem Vertreterbezirk liegende Filiale Neuß verlangen kann.

Das Berufungsgericht führt dazu aus, der Kläger könne sich hinsichtlich dieser Direktlieferungen nicht mit Erfolg darauf berufen, daß diese Filiale in dem für ihn geschützten Bezirk Düsseldorf liege. Denn bei diesen Geschäften handele es sich um solche der Albrechtzentrale in Mülheim: dort seien die entscheidenden Verhandlungen geführt worden. Es möge sein, daß der Zentraleinkauf in Mülheim den Filialen bei der Bestellung von Käse weitgehend freie Hand lasse, die Filialen rechtlich selbständig seien und daß auch die Rechnungen an die Filiale Neuß geschickt worden seien. Das reiche aber nicht aus für die Annahme, daß es sich um ein Geschäft mit dieser Filiale gehandelt habe. Es sei davon auszugehen, daß Lieferungen an die Filiale erst möglich gewesen seien, nachdem der Camembert in die Sortimentsliste der Zentrale aufgenommen gewesen sei. Der Kläger habe den Absatz auch nicht durch seinen persönlichen Einsatz wesentlich gefördert.

Auch insoweit sind die Ausführungen des Berufungsgerichts nicht bedenkenfrei. Maßgeblich ist, ob die Filiale im Rahmen ihrer Befugnisse die Bestellungen von Camembert aufgegeben hat (BGH LM Nr. 1 zu § 87 HGB). Das Berufungsgericht hat insoweit eine rechtliche Selbständigkeit und eine weitgehende Entscheidungsfreiheit der Filialen unterstellt; ebenso ist es davon ausgegangen, daß die Rechnungen an die Filiale geschickt worden sind. An der Feststellung, daß die Filiale mit der Folge einer Provisionspflicht zugunsten des Klägers bestellt habe, sieht sich das Berufungsgericht allein deshalb gehindert, weil der Filialleiter an die Sortimentsliste der Zentrale gebunden gewesen sei. Dem kann nicht gefolgt werden. Wie der Senat in seinem Urteil vom 18. Juni 1976 - I ZR 124/73 (MDR 77, 117 = WM 76, 1193) ausgeführt hat, muß bei der Feststellung, wer der bestellende Unternehmer ist, auf leicht feststellbare äußere Merkmale abgestellt werden. Interna, die nur im Verhältnis von Zentrale und Nebenstelle den Geschäftsbetrieb regeln, müssen außer Betracht bleiben wie im Streitfall die Frage, ob der Filialleiter bei Aufgabe der Bestellungen an eine Sortimentsliste gebunden ist und ob diese Liste nur eine oder mehrere Möglichkeiten enthält. Maßgeblich ist das äußere Erscheinungsbild, das hier bei Richtigkeit der unterstellten Umstände eine Bestellung der Filiale Neuß ergibt und damit den Provisionsanspruch des Klägers als Bezirksvertreter auslöst.

II. Anschlußrevision des Beklagten.

1. Das Berufungsgericht ist mit dem Landgericht der Auffassung, daß dem Kläger für die Lieferungen an die Firma Maus Provision in Höhe von 31.327,48 DM zustehe. Nach dem Handelsvertretervertrag seien lediglich die sechs dort ausdrücklich

genannten Firmen, darunter die Firma K. vom Kundenschutz ausgenommen worden, nicht aber auch etwaige durch diese Firmen vermittelte Direktlieferungen an deren Kunden. Der dem Kläger zustehende Kundenschutz habe sich auch auf Direktlieferungen an M. erstreckt. Es sei unerheblich, welche Umstände zu den Direktlieferungen geführt hätten und ob die Witwe K. nach dem Tode ihres Mannes für diese Lieferungen Provision erhalten habe. Der Kläger habe weder auf die Provision verzichtet noch diese verwirkt. Daß er bis zum Ende seines Handelsvertretervertrages keine Provision verlangt habe, reiche nicht aus; denn der Kläger habe keine Kenntnis von dem beträchtlichen Umfang der ihm entgangenen Provision gehabt; erst nach dem Vorprozeß habe er diese Kenntnis erhalten.

2. Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Anschlußrevision haben keinen Erfolg.

Die vom Beklagten behaupteten besonderen Abreden mit der Witwe K. konnten das Recht des Klägers auf Provision von Direktlieferungen des Beklagten an die Firma M. nicht in Frage stellen. Denn nach der rechtlich unbedenklichen Auslegung des Handelsvertretervertrages durch das Berufungsgericht war nur die Firma K. vom Kundenschutz ausgeschlossen; Direktlieferungen des Beklagten an andere bezirksansässige Kunden waren dagegen provisionspflichtig. Der Behauptung des Beklagten, es habe sich nicht um Direktlieferungen des Beklagten an M. gehandelt, sondern um Lieferungen im Auftrage der Witwe K., der Beklagte sei also nur als Frachtführer tätig geworden, hält das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler entgegen, würde der Liefervorbehalt auch auf Lieferungen an die Abnehmer der vom Bezirksschutz ausgenommenen Kunden ausgedehnt, so hätte dies eine Beeinträchtigung des Bezirksschutzes zur Folge, die dessen Sinn

und Zweck widerspreche. Der Kläger weist in diesem Zusammenhang mit Recht darauf hin, der Beklagte habe der Witwe K. eine Provision gutgeschrieben, von einer Abrechnung über Frachtkosten sei aber nie die Rede gewesen.

Schließlich hat das Berufungsgericht zutreffend das Vorliegen eines Verzichts oder einer Verwirkung verneint. Maßgeblich ist die von der Anschlußprovision nicht angegriffene Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Kläger noch bis zur Entscheidung des Vorprozesses habe glauben dürfen, es handele sich bei diesem Komplex um Geschäfte geringen Umfangs und deshalb habe der Kläger, um das Vertragsverhältnis nicht zu belasten, die Aufklärung nicht betrieben. Bei dieser Sachlage ist nicht anzunehmen, daß der Kläger auf den Anspruch verzichten wollte, oder bei dem Beklagten der Eindruck erweckt wurde, der Kläger wolle seine Provisionsansprüche nicht mehr geltend machen.

- 13 -

Danach war die Anschlußrevision zurückzuweisen.

Frau Dr. Krüger-Nieland
ist beurlaubt und daher
an der Leistung der Un-
terschrift verhindert.

Alff

Merkel

Alff

v. Gamm

Schwerdtfeger