

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

HGB § 86 a Abs. 2

Zur Frage der Darlegungs- und Beweislast in Fällen, in denen ein Handelsvertreter aus der Verletzung der Mitteilungspflichten des Unternehmers Schadensersatzansprüche herleitet.

BGH, Urt. v. 3. März 1988 - I ZR 187/86 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 187/86

URTEIL

Verkündet am:
3. März 1988
Kalus
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Frank J. L. [REDACTED] GmbH, gesetzlich vertreten durch
den Geschäftsführer Frank L. [REDACTED], [REDACTED]hof [REDACTED], S. [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rechtsanwalt Jan W. [REDACTED] als Konkursverwalter über das
Vermögen der Firma Hans K. [REDACTED] GmbH, S. [REDACTED]straße [REDACTED],
H. [REDACTED] [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

WII

20

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. März 1988 durch die Richter Dr. Merkel, Dr. Piper, Dr. Erdmann, Dr. Teplitzky und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg, 9. Zivilsenat, vom 29. August 1986 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Beklagte, die ein technisches Büro für Fernleitungs-, Isolier- und Heiztechnik unterhält, hatte mit der Gemeinschuldnerin, die Fernheizleitungen herstellte, im Jahre 1974 einen Handelsvertretervertrag abgeschlossen, wonach sie die Interessen der Gemeinschuldnerin im norddeutschen Raum wahrzunehmen hatte.

Die spätere Gemeinschuldnerin lieferte der Beklagten ihre Erzeugnisse ab Frühjahr 1979 auch zum selbständigen Vertrieb, wobei sie zum Teil Provisionsforderungen der Beklagten verrechnete. Nach Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Gemeinschuldnerin hat der Kläger als Konkursverwalter restliche Kaufpreisansprüche geltend gemacht.

Die Beklagte hat gegenüber den Forderungen des Klägers neben anderen, inzwischen rechtskräftig erledigten Positionen mit einer Schadensersatzforderung aufgerechnet. Sie hat hierzu vorgetragen, die Gemeinschuldnerin, die im Jahre 1978 wichtige Maschinenteile für die Herstellung von Fernheizungsrohren zu ihrer Muttergesellschaft nach Dänemark transportiert habe, habe sie nicht rechtzeitig über die dadurch entstehenden Lieferschwierigkeiten unterrichtet. Der Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin habe ihr sogar im März 1979 zugesagt, alle vermittelten Aufträge erfüllen zu können. Das sei aber nicht der Fall gewesen. Hätte ihr die Gemeinschuldnerin die durch die wirtschaftlichen Veränderungen entstehenden Lieferschwierigkeiten, die sich bereits Ende

des Jahres 1978 abgezeichnet hätten, schon zu diesem Zeitpunkt mitgeteilt, hätte sie bereits damals mit der Firma Isolrohr einen neuen Handelsvertretervertrag abgeschlossen. Sie habe, so hat die Beklagte weiter vorgetragen, Angebote für Aufträge im Werte von mehr als 800.000,-- DM im ersten Vierteljahr 1979 abgegeben, die wegen der Lieferschwierigkeiten bei der Gemeinschuldnerin nicht hätten durchgeführt werden können. Wäre es ihr bereits möglich gewesen, als Handelsvertreterin der Firma I [REDACTED] diese Kunden anzusprechen, hätte sie die Kunden veranlassen können, mit diesem Unternehmen Verträge über die Lieferung von Rohren abzuschließen.

Das Landgericht hat die Aufrechnung nicht durchgreifen lassen und die Beklagte zur Zahlung von 61.180,89 DM nebst Zinsen verurteilt. Die dagegen eingelegte Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgt die Beklagte weiterhin den Klageabweisungsantrag wegen der von ihr erklärten Aufrechnung.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung der offenstehenden Kaufpreisforderung bestätigt und zur Begründung dafür, daß die Beklagte nicht mit Schadensersatzansprüchen aufrechnen könne, ausgeführt: Es könne dahinstehen, ob die Gemeinschuldnerin eine ihr gegenüber der Beklagten obliegende Aufklärungspflicht da-

durch verletzt habe, daß sie diese nicht über die entstehenden Lieferschwierigkeiten im Dezember 1978 unterrichtet habe. Die Beklagte habe nämlich nicht dargelegt und unter Beweis gestellt, daß ihr aus einer solchen Vertragsverletzung ein Schaden entstanden sei. Die Voraussetzungen dafür, daß die Beklagte sich auf die Grundsätze des Beweises des ersten Anscheins berufen könnte, seien nicht gegeben. Es bestehe nämlich kein Erfahrungssatz dafür, daß die Beklagte bei rechtzeitiger Unterrichtung von den Lieferschwierigkeiten Geschäfte in dem von ihr behaupteten Umfang für die Firma Isolrohr hätte vermitteln können. Das hätte zur Voraussetzung gehabt, daß die Beklagte die Kundenaufträge kurzfristig auf dieses Unternehmen hätte lenken können. Hierfür gebe es keine ausreichenden Anhaltspunkte. So sei schon nicht sicher, ob die Angebote, auf die die Beklagte sich berufe, überhaupt zu Aufträgen für die Gemeinschuldnerin geführt hätten, wären die Lieferschwierigkeiten bei ihr nicht aufgetreten. Es sei auch unwahrscheinlich, daß die Beklagte bei rechtzeitiger Unterrichtung Ende 1978 dann schon einen Handelsvertretervertrag mit der Firma Isolrohr abgeschlossen hätte, weil es noch ein halbes Jahr gedauert habe, nachdem sie von der Eröffnung des Vergleichsverfahrens erfahren gehabt habe, bis sie im Dezember 1979 einen neuen Handelsvertretervertrag abgeschlossen habe.

II. Die gegen diese Beurteilung gerichtete Revision hat Erfolg. Das Berufungsgericht hat verfahrensfehlerhaft Beweisankünfte der Beklagten nicht beachtet und die Anforderungen an die die Beklagte betreffende Darlegungs- und Beweislast verkannt.

1. Da das Berufungsgericht offen gelassen hat, ob die Gemeinschuldnerin im Dezember 1978 eine ihr, der Beklagten als ihrer Handelsvertreterin gegenüber, obliegende Offenbarungspflicht verletzt hat, muß für die Revisionsinstanz zugunsten der Beklagten unterstellt werden, daß eine Vertragsverletzung vorlag.

2. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, daß die Beklagte zur Begründung des zur Aufrechnung gestellten Schadensersatzanspruchs beweisen muß, daß sie einen Handelsvertretervertrag mit der Firma I [REDACTED] hätte abschließen können. Hierzu hatte die Beklagte unter Zeugenbeweis gestellt, daß sie mit der Firma I [REDACTED], mit der sie im Dezember 1979 einen Handelsvertretervertrag abschloß, bereits im Dezember 1978 einen Vertrag hätte schließen können, aufgrund dessen sie für jeden vermittelten Auftrag auch 20 % Provision erhalten hätte. Diesen Beweis hätte das Berufungsgericht erheben müssen, wie die Revision zu Recht rügt (§ 286 ZPO).

Das Berufungsgericht durfte den angebotenen Zeugenbeweis nicht übergehen und gleichwohl den zur Aufrechnung gestellten Anspruch verneinen, weil die Beklagte, wie es gemeint hat, keine für einen Anscheinsbeweis ausreichenden Tatsachen vorgetragen habe. Anders als in dem vom Berufungsgericht zur Begründung seiner Auffassung herangezogenen Fall (BGH, Urt. v. 7.2.1974 - VII ZR 93/73, NJW 1974, 795, 796) hatte die Beklagte sich im Streitfall dafür, daß sie bei rechtzeitiger Unterrichtung mit einem anderen Unternehmen einen Handelsvertretervertrag geschlossen hätte, nicht auf

typische Geschehensabläufe berufen, aus denen der Abschluß eines Handelsvertretervertrages zu folgern gewesen wäre, sondern sie hatte die behauptete Möglichkeit konkret unter Beweis gestellt. Das Berufungsgericht durfte auch nicht deshalb von der Beweiserhebung absehen, weil die Beklagte erst etwa ein halbes Jahr, nachdem sie Kenntnis von der Eröffnung des Vergleichsverfahrens erlangt hatte, einen neuen Handelsvertretervertrag mit der Firma I [REDACTED] geschlossen hatte. Der unter Beweis gestellte Vortrag der Beklagten ging nämlich dahin, daß sie bei Unterrichtung noch im Jahr 1978 ab Dezember dieses Jahres als Handelsvertreterin für die Firma I [REDACTED] hätte tätig werden können.

3. Wäre das Berufungsgericht aufgrund der danach durchzuführenden Beweisaufnahme zu der Überzeugung gelangt, die Beklagte hätte noch im Dezember 1978 oder einige Zeit später - was ebenfalls einen Schadensersatzanspruch, wenn auch möglicherweise geringeren Umfangs, begründet hätte - einen Handelsvertretervertrag abgeschlossen, hätten auch die weiteren Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht die Entstehung eines Schadensersatzanspruchs verneint hat, diese Entscheidung nicht getragen.

Das Berufungsgericht hat gemeint, die Beklagte hätte für jeden einzelnen Fall der in der Aufstellung K enthaltenen Angebote beweisen müssen, daß die dort genannten Unternehmen durch die Vermittlungstätigkeit der Beklagten mit der Firma Isolrohr einen Vertrag geschlossen hätten, die Beklagte habe aber keinen Beweis angeboten; auch aus den Umständen ergebe sich nicht, daß die Anknüpfung solcher Geschäftsbeziehungen nahegelegen hätte.

a) Mit diesen Ausführungen hat das Berufungsgericht zunächst übersehen, daß die Beklagte einen Zeugen (GA 124 Zeuge F [REDACTED]) benannt hatte, der bekunden sollte, ein von der Beklagten unterbreitetes Angebot sei nur wegen der Lieferschwierigkeiten der Gemeinschuldnerin nicht zum Zuge gekommen. Darin lag zugleich in Verbindung mit dem weiteren Vorbringen der Beklagten die Behauptung, daß dieses Unternehmen bereit gewesen wäre, ein von der Beklagten für die Firma I [REDACTED] unterbreitetes Angebot mit diesem Unternehmen abzuwickeln. Nach der Behauptung der Beklagten handelte es sich dabei auch um einen dem Umfang nach nicht unerheblichen Auftrag. Diesen Zeugen hätte das Berufungsgericht selbst dann vernehmen müssen, wenn es der Auffassung gewesen wäre, durch einen Gewinn aus diesem Geschäft allein wäre nicht der gesamte zur Aufrechnung gestellte Anspruch begründet gewesen, weil die Beklagte auch schon im Rechtsstreit Erfolg gehabt hätte, wenn durch die Aufrechnung nur ein Teil der Klageforderung erloschen wäre.

b) Das Berufungsgericht hat mit seinen Anforderungen an die von der Beklagten zu beweisenden Tatsachen aber weiter verkannt, daß die Beklagte den Schadensersatzanspruch nach dem ihr entgangenen Gewinn berechnet hat, der ihr nach § 252 Satz 1 BGB zu ersetzen ist. Das Berufungsgericht hat damit auch nicht die für diesen Fall maßgebliche Vorschrift des § 252 Satz 2 BGB beachtet. Danach gilt als entgangen der Gewinn, der nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte. Nach gefestigter Rechtsprechung (BGHZ 74, 221, 224; Urt. v. 29.11.1982 - II ZR 80/82, NJW 1983, 758; vgl. Urt. des Senats v. 6.2.1986 - I ZR 92/84, WM 1986, 622

= HVR 616) ist es Zweck dieser Vorschrift, dem Geschädigten den Beweis für den Eintritt eines Schadens zu erleichtern. Das Berufungsgericht hat nur gemeint, es sei nicht sicher, ob alle von der Beklagten unterbreiteten Angebote zu Verträgen mit der Gemeinschuldnerin geführt hätten, und es könne nicht davon ausgegangen werden, daß sich alle Kunden zu Verträgen mit der Firma I [REDACTED] bereit gefunden hätten. Diese Ausführungen zeigen, daß das Berufungsgericht nicht die Tatsachen in seine Erwägungen einbezogen hat, die nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen der Beklagten einen Gewinn erwarten ließen. Das Berufungsgericht hätte zunächst die von ihm im anderen Zusammenhang festgestellte Tatsache beachten müssen, daß die Beklagte ihre Tätigkeit als Handelsvertreterin fortsetzte und eine eingeführte Fachvertretung unterhielt, die ihren Kunden bekannt war. Das Berufungsgericht hat keine Anhaltspunkte dafür festgestellt, daß diese Kunden bei entsprechender Beratungstätigkeit der Beklagten nicht auch bereit gewesen wären, die Erzeugnisse der Firma I [REDACTED] anstelle der Erzeugnisse der Gemeinschuldnerin zu beziehen. Auch hätte das Berufungsgericht im Rahmen der nach § 287 ZPO zulässigen Schätzung des Schadens aus der Entwicklung der Geschäftsbeziehungen der Beklagten zu den Kunden, für die sie als Handelsvertreterin Geschäfte vermittelte, weitere Anhaltspunkte für die Bestimmung des Schadens gewinnen können, wobei es im Rahmen der ihm obliegenden Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) gegebenenfalls noch weitere - ihm erforderlich erscheinende - Anhaltspunkte hätte gewinnen müssen.

III. Danach war das Urteil aufzuheben und die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Es wird auf der Grundlage der dazu

ergangenen Rechtsprechung (vgl. dazu zuletzt Urt. v. 22.1.1987 - I ZR 126/85, BB 1987, 1297) über die der Gemeinschuldnerin nach den gegebenen Verhältnissen obliegende Mitteilungspflicht entscheiden müssen. Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung ist diese nicht deshalb ausgeschlossen, weil der Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin bekundet hatte, bis Februar 1979 seien bei dieser Aufträge noch zu 80 % abgewickelt worden; erst im März 1979 sei die Abwicklung in erheblichem Umfang zurückgegangen. Die von der Beklagten geltend gemachten Schäden beruhen nämlich auf dem Ausfall des Gewinns aus Geschäften, die erst in diesem Zeitraum hätten abgeschlossen werden sollen und bei denen nicht anzunehmen ist, daß sie noch bis März 1979 hätten durchgeführt werden können.

Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen.

Merkel

Piper

Erdmann

Teplitzky

Mees