

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

HGB § 90 a Abs. 1 Satz 3

Zu den Voraussetzungen der analogen Anwendung des
§ 90 a Abs. 1 Satz 3 HGB auf die Rechtsbeziehungen
zwischen den an einem Heim-Getränkediens
Beteiligten.

BGH, Urt. v. 12. November 1986 - I ZR 209/84 - OLG Hamm

LG Bochum

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 209/84

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
12. November 1986
Kalus
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

H [REDACTED] OHG, vertreten durch die Gesellschafter N [REDACTED] und
Z [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED], Re [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

A [REDACTED] Heimdienst Getränke GmbH & Co. KG, vertreten durch deren
persönlich haftende Gesellschafterin, die A [REDACTED] Heimdienst
Getränke GmbH, diese vertreten durch deren Geschäftsführer
Robert Ernst He [REDACTED] und Reimund M [REDACTED],
B [REDACTED] Straße [REDACTED] - [REDACTED], Bo [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WII

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. November 1986 durch die Richter Dr. Merkel, Dr. Piper, Dr. Erdmann, Dr. Scholz-Hoppe und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 30. Oktober 1984 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte stellt Mineralbrunnengetränke her und vertreibt diese. Sie hat hierzu und zum Vertrieb von ihr bezogener Getränke ein "Heimdienstsystem" im Ruhr-Wupper-Gebiet aufgebaut. Dort besuchten ihre angestellten Verkaufsfahrer nach einem ihnen gegebenen Plan Haushaltungen, um sie mit den Erzeugnissen aus dem Programm der Beklagten zu beliefern. Zu diesen Fahrern gehörten auch die Gesellschafter der Klägerin. Die Beklagte stellte im Jahr 1975 ihr Vertriebssystem um. Sie bot dabei den bisherigen Verkaufsfahrern den Abschluß einer als "Franchising"-Vertrag bezeichneten Vereinbarung an. Danach sollten auch die Gesellschafter der Klägerin - diese trat später in den Vertrag ein - ebenso wie andere Vertragspartner der



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Beklagten in dem ihnen zugewiesenen Gebiet, das sie bisher betreut hatten, nach dem von der Beklagten entwickelten System Haushaltungen mit Mineralwässern und sonstigen Getränken im eigenen Namen und für eigene Rechnung versorgen. Die Klägerin hatte sich nach Eintritt in den Vertrag der von der Beklagten angebotenen Organisation und der Warenzeichen, deren Inhaberin die Beklagte war, zu bedienen. In Nr. 28 des Vertrages verpflichtete sich die Klägerin unter der Überschrift "Geschäftsgeheimnisse" die ihr während des Vertrags bekannt gewordenen Vorgänge, insbesondere die Kundenadressen, geheimzuhalten und sie bei Beendigung des Vertrages zurückzugeben. In Nr. 28 Abs. 5 des Vertrages versprach sie bei Meidung einer Vertragsstrafe von 100,-- DM je Kundenadresse auch nach Beendigung des Vertrages die Geschäftsgeheimnisse nicht für sich und für Dritte während eines Zeitraums von zwei Jahren zu verwerten. Der Vertrag sollte auf die Dauer von 10 Jahren unkündbar sein, danach sollte er sich jeweils um zwei Jahre verlängern, wenn er nicht sechs Monate vor Ablauf gekündigt werde.

Nach verschiedenen Streitigkeiten mit der Klägerin und anderen Franchise-Nehmern beabsichtigte die Beklagte, das Vertragssystem wiederum zu ändern. Sie teilte der Klägerin in mehreren Schreiben im Verlauf der Jahre 1983/84 ihre Vorschläge hierzu mit und kündigte zugleich an, daß sie den Vertrag bei Auslaufen der 10jährigen Dauer im Jahr 1985 kündigen werde.

Die Klägerin hat vorgetragen, Nr. 28 Abs. 5 des Vertrages enge sie in ihrer wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit so erheblich ein, daß sie im Falle der Auflösung des Vertrages ihre wirtschaftliche Existenz verliere. Die Bindung, die ihr im Fall der Kündigung auferlegt sei, ohne daß sie hierfür ein Entgelt erhalte, sei sittenwidrig. Jedenfalls müsse ihr die Beklagte eine Karenzentschädigung zahlen; diese müsse höher sein als sie nach dem Gesetz (§ 90 a HGB) Handelsvertretern zustehe. Die Beklagte habe ihr nur wenige Kunden bei Beginn der vertraglichen Beziehungen überlassen; sie habe das System nur eingeführt, um arbeitsvertraglich geschuldete Abfindungen zu vermeiden. Sie, die Klägerin, habe die neuen Kunden mit eigenen Mitteln geworben, da sie der Beklagten aus ihren Verkaufserlösen die Mittel für weitere Kundenwerbung zur Verfügung gestellt habe.

Die Klägerin hat beantragt,

1. festzustellen, daß die in dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Franchise-Vertrag vom 18. April 1975 enthaltene Wettbewerbsklausel in der Ziffer 28 (5) nichtig sei;
2. hilfsweise festzustellen, daß das in der Klausel 28 (5) enthaltene Wettbewerbsverbot nur gegen Entschädigung in Höhe des Jahresverdienstes des Inhabers der Klägerin für zwei Jahre, berechnet nach den letzten fünf Jahren, gültig sei.

Die Beklagte, die Klageabweisung beantragt hat, hat vorgetragen, Nr. 28 Abs. 5 des Vertrages enthalte keine Wettbewerbsbeschränkung, sondern lediglich die Verpflichtung der Klägerin, die empfangenen Leistungen zurückzugeben. Die Klägerin könne deshalb auch keine Entschädigung verlangen. Die Klägerin dürfe im Falle der Vertragsauflösung nur die zu diesem Zeitpunkt belieferten Kunden nicht weiter bedienen; alle anderen Haushaltungen, insbesondere auch solche, die sie früher einmal beliefert habe, könne sie versorgen. Die Beklagte hat weiter vorgetragen, sie habe die Kunden durch eigene hohe Aufwendungen geworben.

Landgericht und Berufungsgericht haben die Klage abgewiesen.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin die Klageansprüche weiter.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat die Zulässigkeit des von der Klägerin in erster Linie verfolgten Feststellungsantrags bejaht. Es hat hierzu ausgeführt, die Beklagte habe in ihren Schreiben an die Klägerin zu erkennen gegeben, daß sie den Vertrag mit dieser nicht fortführen wolle. Die Klägerin habe im Hinblick auf die danach zu treffenden Entschließungen ein

anzuerkennendes Interesse daran, daß festgestellt werde, ob und in welchem Umfang eine weitere geschäftliche Tätigkeit im Falle der Beendigung des Vertrages gestattet sei.

Diese Ausführungen sind frei von Rechtsirrtum. Daraus, daß die Beklagte in den Schreiben angekündigt hatte, sie wolle für ihre Rechtsbeziehung zur Klägerin eine neue Grundlage schaffen, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß hergeleitet, daß die Klägerin nicht nur eine der Feststellungsklage nicht zugängliche Rechtsfrage ohne Bezug auf ein konkretes Rechtsverhältnis geklärt haben wolle. Ihr Begehren ist darauf gerichtet, angesichts der nahegelegten Möglichkeit einer alsbaldigen Vertragsbeendigung den Umfang der ihr dann noch möglichen geschäftlichen Tätigkeit im Verhältnis zur Beklagten feststellen zu lassen. Sie könnte insbesondere die bisher von ihr belieferten Kunden weiter mit Getränken versorgen, wenn feststünde, daß sie an die Konkurrenzklausel in Nr. 28 Abs. 5 des Vertrages nicht gebunden wäre, weil diese unwirksam ist.

Das rechtliche Interesse ist auch nicht deshalb entfallen, was in der Revisionsinstanz zu beachten wäre, da es sich um eine Prozeßvoraussetzung handelt (BGHZ 18, 98, 106), weil die Beklagte die Möglichkeit, den Vertrag im Jahr 1985 zu beenden, tatsächlich nicht genutzt hat. Daraus folgt insbesondere im Hinblick darauf, daß die Parteien im vorliegenden Rechtsstreit um die Folgen einer Vertragsbeendigung streiten nicht etwa, daß die Beklagte

ihre früher geäußerte Absicht, ihr Vertragssystem durch eine Kündigung der Verträge mit der Klägerin alsbald zu ändern, endgültig aufgegeben hat.

II. Das Berufungsgericht hat eine Unwirksamkeit der Kundenschutzklausel verneint, da sie weder gegen die Vorschriften des GWB noch gegen die guten Sitten im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB verstoße. Dabei hat das Berufungsgericht offengelassen, ob und in welchem Umfang die Klägerin in ihrer wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit beschränkt werde. Die Klägerin habe nämlich einen gesetzlichen Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für die Zeit, für die sie zur Beklagten nicht in Wettbewerb treten dürfe, in gleicher Weise, wie er in § 90 a Abs. 1 Satz 3 HGB einem Handelsvertreter zustehe. Die gleichen Gründe, die die Rechtsprechung veranlaßt hätten, dem Eigenhändler bei Beendigung des Vertrages einen Ausgleichsanspruch nach § 89 b HGB zuzubilligen, wenn er so in die Absatzorganisation eines Unternehmens eingegliedert gewesen sei, daß er Aufgaben wahrzunehmen gehabt habe, die sonst einem Handelsvertreter unterlägen - was für den Streitfall anzunehmen sei - hätten auch für den Anspruch auf Zahlung einer Karenzentschädigung zu gelten. Die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des § 90 a Abs. 1 Satz 3 HGB seien gegeben, weil die Klägerin aufgrund des Vertrages mit der Beklagten nach Vertragsbeendigung in ihrer gewerblichen Tätigkeit derart beschränkt sei, daß sie mit bestimmten Kunden keine Geschäfte abschließen dürfe.

1. Rechtsfehlerfrei und ohne daß die Revision insoweit Einwendungen erhebt, hat das Berufungsgericht die Vereinbarkeit der vertraglichen Beziehungen mit den Vorschriften des GWB bejaht. Das Berufungsgericht hat auch, ohne daß dies aus Rechtsgründen zu beanstanden wäre, aus Nr. 17 des schriftlichen Vertrages der Parteien, wonach die Verkaufspreise für die Endabnehmer von der Beklagten festzulegen seien, keine Bedenken gegen die Gültigkeit des Vertrages insgesamt wegen eines möglichen Verstoßes gegen § 15 GWB hergeleitet. Es ist nämlich zwischen den Parteien unstreitig, daß die Beklagte - abweichend von dem Vertragstext - der Klägerin die Endverbraucherpreise nicht verbindlich vorgeschrieben hat.

2. Auch die Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen es die Wirksamkeit der in Nr. 28 des Vertrages enthaltenen Vereinbarung bejaht hat, weil diese Bestimmung nicht gegen die guten Sitten, § 138 BGB, verstoße, halten im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

Die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit der Klägerin im Fall der Beendigung des Vertrages sah das Berufungsgericht nicht als unangemessen eingeschränkt an, da die Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin für die Zeit, in der sie die Kundenadressen nicht für sich oder Dritte verwerten dürfe, eine Entschädigung zu zahlen. Die Parteien haben zwar eine solche Zahlungspflicht nicht ausdrücklich im Vertrag vereinbart. Das Berufungsgericht hat aber in analoger Anwendung diese Pflicht für die Rechtsbeziehungen der Parteien der nach § 90 a Abs. 1 Satz 3 HGB geltenden Regelung

für Handelsvertreter entnommen. Dabei hat das Berufungsgericht nicht übersehen, daß die Klägerin die von der Beklagten bezogenen Waren zwar im eigenen Namen und für eigene Rechnung verkaufen sollte, so daß eine unmittelbare Anwendung der Vorschrift ausscheidet. Das Berufungsgericht hat diese Vorschrift aber rechtsbedenkenfrei für das Verhältnis der Parteien entsprechend angewandt. Zwar kann nicht angenommen werden, wie auch das Berufungsgericht gesehen hat, daß auf die Rechtsbeziehungen der Franchise-Nehmer zu den Franchise-Gebern generell die Bestimmungen des Handelsvertreterrechts entsprechend anzuwenden sind. Vielmehr ist jeweils zu prüfen, ob der hinter den Einzelbestimmungen des Handelsvertreterrechts bestehende gesetzgeberische Grundgedanke, den das Gesetz nur in seiner Anwendung auf eine bestimmte Fallgestaltung ausgesprochen hat, darüber hinaus auf einen Fall anwendbar ist, der von dem Gesetzeswortlaut nicht erfaßt ist, von dem Geregelter jedoch nur unwesentlich abweicht. Dabei kommt es vor allem auf die Gleichheit der Interessenlage an (BGHZ 29, 83, 86).

Durch die in § 90 a Abs. 1 Satz 3 HGB vorgesehene Zahlung soll der Handelsvertreter ein den Umständen nach angemessenes Entgelt für die vereinbarte Wettbewerbsenthaltung bekommen. Die Karenzentschädigung soll den Lebensbedarf des Handelsvertreters für die Dauer der ihm auferlegten Wettbewerbsbeschränkung sichern (BGHZ 59, 387, 390). Sie beruht nicht unmittelbar auf dem Verlust von Einkünften, sondern ist die vertragliche Gegenleistung für

das im Vertrag vorgesehene Unterlassen des Wettbewerbs (BGHZ 63, 353, 355). Die Vorschrift soll dem Handelsvertreter einen Schutz dafür bieten, daß es bei der wirtschaftlichen Überlegenheit der Unternehmer vorkommen kann, daß der Handelsvertreter bei Vertragsschluß Wettbewerbsabreden eingehen muß. Der Gesetzgeber sah keinen sachlich gerechtfertigten Grund dafür, daß der Handelsvertreter eine ihn einseitig bindende Verpflichtung übernehmen solle, ohne hierfür ein angemessenes Entgelt zu erhalten (BT-Drucks. 1/3856, S. 37/38; vgl. auch BGH, Urt. v. 6.10.1983 - I ZR 127/81, BB 1984, 235, 236).

Vergleichbare Voraussetzungen liegen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auch im Streitfall vor, so daß eine entsprechende Anwendung des § 90 a Abs. 1 Satz 3 HGB in diesem besonderen Fall geboten ist. Das Berufungsgericht hat dazu rechtsfehlerfrei insbesondere darauf abgestellt, daß der Klägerin der Alleinvertrieb der Mineralwasser- und Diversifikationsprodukte für ein bestimmtes Verkaufsgebiet zugewiesen war, wobei die zu befahrenden Verkaufstouren von der Beklagten erstellt worden waren. Auch wurden der Klägerin besondere Verkaufsbemühungen durch Mengennachlässe gesondert vergütet. Die Waren- und Markenzeichen der Beklagten waren in der von dieser im einzelnen vorgeschriebenen Art und Weise an sämtlichen Organisationsmitteln durch die Klägerin zu verwenden. In den Geschäftsbeziehungen zu den Kunden waren damit Hinweise nur

auf die Beklagte als Lieferantin gegeben. Daß die Klägerin im eigenen Namen für eigene Rechnung verkaufte, wurde bei Abwicklung der Bargeschäfte mit dem Kunden nicht hervorgehoben. Die Beklagte stellte durch ihr Service-Zentrum umfangreiche Abrechnungs- und Auswertungsleistungen zur Verfügung und übernahm die Schulung der Mitarbeiter auch der Klägerin. Über geschäftliche Vorgänge, die wesentliche Interessen der Beklagten berührten, mußte die Klägerin diese informieren. Auch die Werbemaßnahmen wurden zum Teil zentral über die Beklagte gesteuert. Die Klägerin durfte während der Laufzeit des Vertrages in dem ihr zugewiesenen Verkaufsgebiet im Wege des Heimdienstes an alkoholfreien Getränken ausschließlich Brunnen- und Diversifikationsprodukte der Beklagten verkaufen. Beim Verkauf von Bier mußte sie auf jeden Fall die von der Beklagten gelieferten Waren anbieten und durfte nur daneben Biere anderer Brauereien absetzen. Schließlich mußte die Klägerin bei Beendigung des Vertrages die ihr von der Beklagten zur Verfügung gestellten Unterlagen wieder zurückgeben, wobei auch die während der Laufzeit des Vertrages von ihr neu geworbenen Kunden der Beklagten allein zustehen sollten.

Aus der Gesamtheit dieser Umstände konnte das Berufungsgericht entnehmen, daß die Klägerin unbeschadet der besonderen rechtlichen Ausgestaltung ihrer Vertragsbeziehungen zur Beklagten wirtschaftlich und im Hinblick auf den durch § 90 a Abs. 1 HGB angestrebten Interessenschutz einem Handelsvertreterstatus so nahe kommt, daß eine entsprechende Anwendung der genannten Vorschrift geboten ist. Hatte damit die Klägerin die Beschränkung des Wettbewerbs nach Vertragsende danach nicht unentgeltlich hinzunehmen, ist sie allerdings auch in ihrer wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit im Sinne des § 138 BGB nach Lage des Falles nicht unangemessen beschränkt (vgl. auch OLG München, BB 1963, 1194 und KG, MDR 1974, 144).

III. Auch die Angriffe der Revision dagegen, daß das Berufungsgericht dem hilfsweise erhobenen Feststellungsantrag nicht entsprochen hat, sind nicht begründet. Das in diesem Feststellungsantrag zum Ausdruck gekommene Begehren

der Klägerin konnte keinen Erfolg haben, weil während der Laufzeit des Vertrages der Anspruch auf Entschädigung für eine Wettbewerbsenthaltung nach Abschluß des Vertrages noch nicht mit hinreichender Sicherheit feststellbar war. Er kann durch Vereinbarungen der Parteien oder durch die Art der Vertragsbeendigung noch maßgeblich beeinflußt werden (vgl. Abs. 2 und Abs. 3 des § 90 a HGB). Die von der Revision in diesem Zusammenhang erhobene Verfahrensrüge hat der Senat geprüft und nicht für durchgreifend erachtet (§ 565 a ZPO).

IV. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Merkel

Piper

Erdmann

Scholz-Hoppe

Mees