

31

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 213/ 81

URTEIL

Verkündet am
22. März 1984
Roth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma Autohaus Günter S. [REDACTED] GmbH & Co KG, I. [REDACTED]-
straße 46, B. [REDACTED], vertreten durch die persönlich haf-
tende Gesellschafterin Firma Autohaus Günter S. [REDACTED]
Vermögensverwaltungs GmbH, diese vertreten durch den
Geschäftsführer Kraftfahrzeugmeister Günter S. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Fiat Automobil AG, S. [REDACTED]straße 140, H. [REDACTED], vertreten
durch den Vorstand, die Herren Dr. Riccardo S. [REDACTED]
und Franz H. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. März 1984 durch die Richter Dr. Merkel, Dr. Piper, Dr. Teplitzky, Dr. Scholz-Hoppe und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 30. Oktober 1981 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als es die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Stuttgart vom 25. Februar 1981 hinsichtlich eines Klagebetrages in Höhe von 149.375 DM (Ausgleichsanspruch) mit Zinsen zurückgewiesen hat.

Im Umfange der Aufhebung wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die ein Autohaus in B [REDACTED] betreibt, war von 1958 bis 1979 Hauptvertragshändlerin ("A-Händlerin") der Beklagten für Fahrzeuge der Marke Fiat. Sie verlangt

- 3 -

nach Beendigung des Vertragsverhältnisses von der Beklagten Schadensersatz und macht hilfsweise einen Ausgleichsanspruch geltend.

Die vertraglichen Beziehungen der Parteien waren durch schriftlichen Händlervertrag (in der letzten Fassung vom 25. März/7. April 1975) geregelt. Danach war der Klägerin, ohne Gebietsschutz, als Vertragsgebiet der Landkreis Karlsruhe zugewiesen, in dem ihr zwei Unter-Händler (B-Händler) zur Betreuung und Belieferung zugeordnet waren. Sie war verpflichtet, den Verkauf von Fahrzeugen der Marke Fiat in jeder Weise zu fördern. Bei der Einrichtung, Ausrüstung und äußeren Gestaltung ihres Betriebes, bei der Organisation des Verkaufs, der Zusammensetzung des Vorfühswagenbestandes, der Gestaltung des Kundendienstes, der Gewährleistung und der Werbung hatte sie den Richtlinien der Beklagten zu folgen. Weiter war sie verpflichtet, die Listenpreise der Beklagten zu beachten, in jedem Jahr eine Mindestabnahmeerklärung abzugeben, ein Ersatzteillager und eine Reparaturwerkstatt zu unterhalten und auf eigene Kosten Werbung zu treiben. Der Beklagten war regelmäßig über Verkaufsergebnisse und Auftragslage zu berichten, sie hatte das Recht, die Bücher der Klägerin einzusehen und ihre Beauftragten hatten zu den Geschäftsräumen und dem Lager der Klägerin Zutritt.

Im Jahre 1978 gründete der Sohn des Geschäftsführers der persönlich haftenden Gesellschafterin und Kommanditist der Klägerin eine GmbH, die mit der Firma Citroen einen Händlervertrag schloß und ihren Geschäftsbetrieb in gemieteten Räumen des Betriebes der Klägerin aufnahm. Die Beklagte stellte daraufhin die weitere Zusammenarbeit in Frage und kündigte an, einen anderen Haupthändler in B. für Fiat unter Vertrag zu nehmen.



Mit Schreiben vom 26. Juni 1979 kündigte die Beklagte den Händlervertrag zum 31. Dezember 1979. Die Klägerin verlangt die Rücknahme der von der Beklagten gelieferten Ersatzteile bis zum 10. September 1979. Mit Schreiben vom 28. September 1979 kündigte sie ihrerseits das Vertragsverhältnis fristlos. Im Februar 1980 wurde die inzwischen von dem früheren Angestellten der Klägerin, S. [REDACTED], der Anfang Juni 1979 bei ihr ausgeschieden war, gegründete Firma (G. [REDACTED] und S. [REDACTED]) Vertragshändlerin der Beklagten für Fiat in B. [REDACTED].

Die beiden Unter-Händler der Klägerin, L. [REDACTED] in K. [REDACTED] und F. [REDACTED] in B. [REDACTED], hatten im Jahre 1979 weder Neufahrzeuge noch Ersatzteile von der Klägerin gekauft. Der Umsatz der Klägerin mit Endabnehmern ging in jenem Jahr gegenüber 1978 von 140 Fahrzeugen auf 43 zurück.

Die Klägerin hat vorgetragen, die Beklagte sei ihr wegen verschiedener Vertragsverletzungen zum Schadensersatz verpflichtet. Auf Veranlassung der Beklagten hätten die beiden B-Händler 1979 von ihr keine Neufahrzeuge mehr gekauft und keine Ersatzteile mehr abgenommen. Über die beabsichtigte Vertragsaukündigung seien sie bereits im März 1979 unterrichtet gewesen; die Beklagte habe mit ihnen Gespräche über die Situation und die weitere Belieferung geführt; nach dieser Verständigung seien die B-Händler von zwei anderen Vertragshändlern der Beklagten versorgt worden (Beweis: Zeugnis der Inhaber der Firmen L. [REDACTED] in H. [REDACTED] und K. [REDACTED] in B. [REDACTED]). Daneben habe die Beklagte auch selbst unter Verstoß gegen den A-Händlervertrag die B-Händler beliefert. Der Rückgang der Verkäufe an Endverbraucher im Jahr 1979 habe auch seine Ursachen darin gehabt, daß die Beklagte ihr (der Klä-

gerin) vertragswidrig den Verkäufer S. [REDACTED] ausgespannt und öffentlich den Eindruck erweckt habe, sie, die Klägerin, gehöre nicht mehr zum Vertriebsnetz von Fiat.

Ein Schaden (durch zusätzliche Lagerkosten und Zinsverlust) sei ihr auch dadurch entstanden, daß sich die Beklagte, obgleich nach Erklärung der fristlosen Kündigung zur Rücknahme des Lagerbestandes verpflichtet, geweigert habe, die Lagerwaren umgehend zurückzunehmen.

Schließlich müsse ihr die Beklagte auch den Schaden ersetzen, der daraus erwachsen sei, daß sie im Jahr 1980 keine Fahrzeuge der Marke Fiat absetzen können. Die Kündigung zum 31. Dezember 1979 sei wegen Verstoßes gegen § 26 Abs. 2 GWB nicht wirksam gewesen. Der Vertrieb der Zweitmarke Citroen habe für sie kein Kündigungsgrund sein können, denn Wettbewerb durch die Übernahme einer weiteren Automobilvertretung sei ihr, der Klägerin, nach dem Vertragsinhalt erlaubt gewesen. Die Übernahme von Zweitvertretungen gestatte die Beklagte auch anderen Händlern.

Hilfsweise hat die Klägerin einen Ausgleichsanspruch geltend gemacht. Die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 89 b HGB seien gegeben. Aufgrund des Händlervertrages sei sie, einem Handelsvertreter vergleichbar, in das Vertriebsnetz der Beklagten eingebunden gewesen. Über jedes neu zugelassene Fahrzeug habe sie der Beklagten eine ausgefüllte Meldekarte zusenden müssen. Dadurch sei der Beklagten der Kundenstamm übertragen worden, den sie über die Firma G. [REDACTED] und S. [REDACTED] wirtschaftlich weiterhin nutzen könne. Der Ausgleichsanspruch sei auch nicht nach § 89 b Abs. 3 Satz 2 HGB ausgeschlossen. Ein wichtiger Grund für die Kün-

digung der Beklagten habe schon deshalb nicht bestanden, weil ihr, der Klägerin, Wettbewerb erlaubt gewesen sei.

Die Klägerin hat folgende Schäden errechnet:

Durch den Ausfall der B-Händler sei ihr im Jahre 1979 ein Gewinn von 28.728 DM entgangen, von dem sie 21.546 DM geltend macht hilfsweise verlangt sie Ersatz für 54 Direktlieferungen der Beklagten an die Unter-Händler in Höhe von 22.162 DM. Der Ausfall des Ersatzteilgeschäfts habe ihr einen Verlust in Höhe von 3.375 DM verursacht. Der Rückgang des Direktabsatzes habe zu einem Gewinnausfall in Höhe von 52.380 DM geführt, wovon sie 39.289 DM verlangt.

Durch die verspätete Rücknahme des Lagers seien ihr Kosten und Zinsen in Höhe von 19.015,14 DM entstanden. Weiter hilfsweise begehrt sie Zahlung der jeweils vollen Beträge, soweit sie in die Schadensberechnung nur Teilbeträge eingestellt hat.

Für das Jahr 1980 sei ihr ein Gewinn von 149.375 DM entgangen. Hilfsweise hat sie diesen Betrag als Ausgleichsanspruch geltend gemacht.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 232.630,14 DM nebst 10,5 % Zinsen seit Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie ist dem Vorbringen der Klägerin zum Schadensersatzanspruch entgegengetreten und meint ferner: Auch ein Ausgleichsanspruch stehe der Klägerin nicht zu, weil sie weder in ihre (der Beklag-

ten) Vertriebsorganisation eingebunden noch vertraglich verpflichtet gewesen sei, den Kundenstamm zu übertragen. Ein solcher Anspruch, selbst wenn er bestünde, sei nach § 89 b Abs. 3 Satz 2 HGB ausgeschlossen. Wegen der Übernahme des Zweitfabrikats Citroen, das für Fiat eine erhebliche Konkurrenz darstelle, sei sie zur Kündigung aus wichtigem Grunde berechtigt gewesen.

Das Landgericht hat die Klage nach Beweiserhebung abgewiesen. Es hat Vertragsverletzungen der Beklagten nicht für bewiesen erachtet und einen Ausgleichsanspruch mit der Begründung verneint, für die Beklagte habe nach der Übernahme der Citroen Vertretung wegen schuldhaften Verhaltens der Klägerin ein wichtiger Kündigungsgrund bestanden.

Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer Revision verfolgt sie den Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A. Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

I. Der Klägerin stehe ein Schadensersatzanspruch nicht zu. Für die Disziplin der B-Händler habe die Beklagte nicht eintreten müssen. Nach § 5 Nr. 3 und 4 des Händlervertrages habe sie bei Auftreten von Störungen in der Belieferung der B-Händler durch den Haupthändler ohne erfolglose Fristsetzung nicht eingreifen dürfen. Den Beweis, daß die Beklagte in unzulässiger Weise versucht habe, auf die beiden B-Händler Einfluß zu nehmen, habe die Klägerin nicht geführt. Weder der Bezirksleiter B [REDACTED] der Beklagten noch die

Zeugen F [REDACTED] und L [REDACTED] hätten die Behauptungen der Klägerin bestätigt. Auch Direktverkäufe der Beklagten an die B-Händler seien nicht bewiesen. Für ihre Behauptung, die Beklagte habe bei Händlern und Kunden den Eindruck verbreitet, die Klägerin gehöre nicht mehr zum Fiat-Vertriebsnetz, sei ein Beweis nicht angeboten worden. Der Nachweis, daß die Beklagte den Verkäufer S [REDACTED] vor dessen Kündigung oder vor Erklärung ihrer (der Beklagten) Kündigung abgeworben habe, sei nicht geführt. Ein Anspruch wegen verspäteter Warenrücknahme bestehe nicht, weil für die fristlose Kündigung der Klägerin kein Grund bestanden habe.

Ein Schadensersatzanspruch wegen entgangenen Gewinns im Jahre 1980 stehe der Klägerin nicht zu, weil die Kündigung der Beklagten das Vertragsverhältnis zum 31. Dezember 1979 beendet habe. Die Kündigung sei nach § 10 Nr. 2 des Vertrages mit der Frist von 6 Monaten zulässig gewesen. Sie verstoße insbesondere nicht gegen § 26 Abs. 2 GWB. Diese Vorschrift stehe der ordentlichen Kündigung eines Eigenhändlervertrages allgemein nicht entgegen. Auch habe die Klägerin nicht vorgetragen, daß die Beklagte ein marktstarkes Unternehmen im Sinne von Satz 2 der Vorschrift sei. Schließlich habe wegen der Hereinnahme der Zweitvertretung in das Betriebsgelände der Klägerin für die Kündigung ein sachlicher Grund bestanden.

II. Auch der hilfsweise geltend gemachte Ausgleichsanspruch sei nicht begründet. Die Voraussetzungen einer analogen Anwendung des § 89 b HGB lägen nicht vor. Die Klägerin sei in den Vertrieb der Beklagten nicht einem Vertreter vergleichbar eingegliedert gewesen. Für eine solche Einbindung sei in der Regel erforderlich, daß dem Eigenhändler ein Alleinvertriebsrecht eingeräumt und ihm Wett-

bewerb verboten sei. Im Streitfall habe aber die Beklagte der Klägerin und diese der Beklagten gleichermaßen Konkurrenz machen können.

Auch sei die Klägerin nicht vertraglich zur Überlesung des Kundenstammes verpflichtet gewesen. Die Verpflichtung, über Verkaufsergebnisse und Auftragslage zu berichten, schließe die Pflicht, Namen und Anschriften neuer Kunden zu nennen, nicht ein.

B. Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision haben zum Teil Erfolg. Sie führen, soweit das Berufungsgericht auch einen Ausgleichsanspruch der Klägerin verneint hat, zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz.

I. Die Abweisung der auf Schadensersatzansprüche gestützten Klage begegnet keinen rechtlichen Bedenken.

1. Einen Anspruch der Klägerin wegen des Ausfalls der B-Händler mit Fahrzeug- und Ersatzteilkäufen im Jahre 1979 hat das Berufungsgericht verneint, weil nach dem Inhalt des A-Händlervertrages die Beklagte für das Verhalten der Unterhändler nicht habe einstehen müssen. Die Klägerin habe für ein vertragswidriges Einwirken der Beklagten auf die Entscheidung der B-Händler den ihr obliegenden Beweis nicht erbracht.

a) Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision gehen fehl. Die Beklagte war der Klägerin gegenüber nicht verpflichtet, wie die Revision meint, die B-Händler zu veranlassen, weiter die benötigten Fahrzeuge über die Klägerin zu beziehen. Zwar sollten die B-Händler

nach § 5 Nr. 3 des A-Händlervertrages nur über den zuständigen Haupthändler fabrikneue Fahrzeuge beziehen. Auch war die Beklagte nach § 5 Nr. 4 des A-Händlervertrages erst dann berechtigt, entweder die B-Händler selbst zu beliefern oder einen anderen Händler mit der Belieferung zu beauftragen, wenn die Klägerin als A-Händlerin die B-Händler nach erfolgloser Fristsetzung nicht ordnungsgemäß belieferte. Hieraus ergibt sich aber nur, daß die Beklagte gehalten war, die Absatzbeziehungen des Haupthändlers zu seinem jeweiligen Unter-Händler zu respektieren und zu unterlassen, was sie hätte stören oder gefährden und dadurch die Interessen des Händlers hätte schädigen können. Insbesondere durfte sie, solange die Voraussetzungen des § 5 Nr. 4 - einschließlich einer erfolglos gebliebenen Fristsetzung - nicht vorlagen, weder selbst unmittelbar an die B-Händler liefern noch andere A-Händler mit der Belieferung beauftragen. Eine Verpflichtung, die Unter-Händler zu veranlassen, wieder bei der Klägerin die benötigten Fahrzeuge bestellen, ergibt sich aus diesen Vertragsbestimmungen aber nicht. Die Beklagte hätte zudem nach dem Aufbau der Rechtsbeziehungen keine Möglichkeit gehabt, die Unter-Händler zu einem Bezug der Fahrzeuge bei der Klägerin zu zwingen, denn zwischen ihr und den Unter-Händlern bestanden keine vertraglichen Beziehungen. Die Unter-Händler waren auch nach dem Vertrag mit der Klägerin nicht verpflichtet, ausschließlich über sie Neufahrzeuge zu beziehen.

b) Das Berufungsgericht hat die Behauptung der Klägerin, die Beklagte habe schon vor Beendigung des Vertrages mit der Klägerin die Unter-Händler aufgefordert, sich einen anderen Haupt-Händler zu suchen, als nicht erwiesen angesehen. Vergeblich rügt die Revision, das Berufungsgericht

hätte den Antrag auf Vernehmung der Inhaber der Firma L [REDACTED] und K [REDACTED] als Zeugen zum Zwecke seiner Überzeugungs-
bildung entsprechen müssen.

Die in das Wissen dieser Zeugen gestellten Behauptungen sind nicht entscheidungserheblich. Selbst wenn der als Zeuge vernommene Angestellte der Beklagten B [REDACTED] mit den beiden B-Händlern und dem Verkäufer S [REDACTED] Anfang März 1979 Gespräche über die Situation der Händler geführt hat, wird damit die von der Klägerin behauptete Einflußnahme nicht bewiesen. Im Hinblick darauf, daß die B-Händler ebenfalls zum Vertriebsnetz der Beklagten gehörten und ein berechtigtes Interesse daran besaßen, über mögliche bevorstehende Entwicklungen rechtzeitig unterrichtet zu werden, war der Beklagten ein solches Verhalten nach dem Händlervertrag nicht verboten. Soweit die Klägerin weiter behauptet hat "nach dieser Verständigung" hätten sich die B-Händler an zwei andere A-Händler angeschlossen (nämlich die Firmen L [REDACTED] und K [REDACTED]), handelt es sich um den Vortrag einer Indiztatsache, die, selbst wenn sie zutrifft, nicht den Rückschluß rechtfertigt, der Angestellte B [REDACTED] der Beklagten sei es gewesen, der die B-Händler aufgefordert oder ihnen angeraten hätte, sich bei den vorgenannten oder anderen A-Händlern einzudecken. Die Zeugen, die Firmeninhaber, hätten Bekundungen über Gespräche machen sollen, an denen sie nicht teilgenommen hatten, und über Entschlüsse berichten sollen, die sie nicht getroffen hatten, während die Gesprächsteilnehmer selbst und diejenigen, die die Entscheidungen getroffen hatten, im Prozeß bereits als Zeugen über ihr eigenes Verhalten Aussagen gemacht hatten. Soweit die Klägerin weiterhin behauptet hat, auch mit den Firmen L [REDACTED] und K [REDACTED] habe die Beklagte treuwidrige Absprachen getroffen, hätte sie vortragen müssen, welchen Inhalt diese Absprachen

hatten; mangels eines solchen Vortrags hat das Berufungsgericht die angebotenen Beweise rechtsfehlerfrei nicht erhoben, denn die Anträge laufen auf eine im Zivilprozeß nicht zulässige Ausforschung hinaus.

Es ist schließlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht der Bemerkung des Bezirksleiters B., die B-Händler sollten eben schauen, wo sie die jeweils gewünschten Fahrzeuge erhalten könnten, nicht hat ausreichend sein lassen, um eine vertragswidrige Einflußnahme der Beklagten zu beweisen. Diese Bemerkung, die der Angestellte B., wie er bekundet hat, in Erwiderung auf Klagen der B-Händler gemacht hat, sie könnten bei der Klägerin das gewünschte Fahrzeug nicht kaufen, konnte das Berufungsgericht, ohne gegen Denkgesetze zu verstoßen, als keine gegen den Betrieb der Klägerin gerichtete Beeinflussung der B-Händler ansehen. Sie bedeutete den Umständen nach nicht mehr, als daß die B-Händler, da die Beklagte selbst sie nicht beliefern durfte, sehen mußten, woher sie die erforderlichen Fahrzeuge erhielten. Das Berufungsgericht durfte diese Bemerkung insbesondere auch deshalb so verstehen, weil die B-Händler schon nach dem mit der Klägerin abgeschlossenen Vertrag andere Haupt-Händler um Lieferungen angehen durften und dies auch in der Vergangenheit getan hatten.

2. Im Ergebnis zutreffend hat das Berufungsgericht auch einen Anspruch auf Schadensersatz wegen entgangenen Gewinnes im Jahre 1980 mit der Begründung verneint, die auf § 10 Nr. 2 des Vertrages gestützte ordentliche Kündigung der Beklagten habe zum 31. Dezember 1979 das Vertragsverhältnis wirksam beendet.

a) Der Revision kann nicht darin gefolgt werden, die ordentliche Kündigung sei unwirksam, weil ein sachlich gerechtfertigter Grund i.S. des § 26 Abs. 2 GWB nicht vorgelegen habe. Die Klägerin hätte sich nur dann mit Erfolg darauf berufen können, die Beklagte habe sie nach langjähriger Zusammenarbeit nicht anders als andere Händler behandeln dürfen, die eine Zweitvertretung übernehmen und denen sie nicht deshalb kündigte, wenn sie von der Beklagten abhängig im Sinne dieser Vorschrift gewesen wäre. Das Berufungsgericht hat aber hierzu, von der Revision nicht angegriffen, festgestellt, daß diese Voraussetzungen, anders als in dem dem Urteil des Kartellsenats des Bundesgerichtshofs vom 1.7.1976 - KZR 34/75 - GRUR 1977, 49, 50 - BMW-Direkthändler zugrunde liegenden Sachverhalt, im Streitfall nicht gegeben seien. Die Klägerin hat nach den Feststellungen nämlich außer den Fahrzeugen der Beklagten noch die der Firma Lancia vertrieben, und die von der Klägerin abhängige Gesellschaft mit persönlicher Haftung die der Firma Citroen; die Klägerin hat auch den Vertrieb der Fahrzeuge der Marke Honda unmittelbar nach Beendigung der Zusammenarbeit mit der Beklagten übernommen.

b) Die Revision meint weiter, das Berufungsgericht habe nicht hinreichend beachtet, daß die Kündigung unter Verstoß gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) erfolgt sei, weil die Beklagte bei Fehlen eines Konkurrenzverbotes nicht wegen der Übernahme der Zweitvertretung hätte kündigen dürfen. Auch diese Rüge ist nicht begründet. Die Kündigung der Beklagten war nicht treuwidrig.

Zwar steht auch die Ausübung des Rechts zur ordentlichen Kündigung unter dem Grundsatz von Treu und Glauben; dieser ist aber nicht schon dann verletzt, wenn für die

Kündigung kein sachlicher Grund besteht. Die Ausübung des vertraglich begründeten Rechts zur ordentlichen Kündigung bedarf grundsätzlich keiner besonderen sachlichen Rechtfertigung. Ihre Grenzen werden bestimmt durch das Verbot sittenwidrigen Handelns und durch das Schikaneverbot (vgl. Brüggemann in GroßKomm. HGB, 3. Aufl., 1967, § 89 Anm. 2; Ulmer, Festschrift für Möhring, 1975, Seite 295, 316). Im übrigen muß sie als dem Parteiwillen unterliegender Gestaltungsakt, wie die den Vertrag begründende Erklärung, deren rechtliches Gegenstück sie ist, von Beschränkungen frei sein (dazu auch: v. Westphalen, NJW 1982, 2465, 269 ff.; Ulmer, Der Vertragshändler 1969, 459, 460 ff.; ders. in Festschrift für Möhring, Seite 295, 316 ff.). Trotz der langen und auch erfolgreichen Zusammenarbeit der Parteien und der Ausrichtung des Betriebs der Klägerin auf die von der Beklagten vertriebenen Fahrzeuge war diese deshalb nicht gehindert, das Vertragsverhältnis zu kündigen.

Das Berufungsgericht hat allerdings nicht erörtert, ob die Kündigungsfrist, die die Beklagte entsprechend den vereinbarten Allgemeinen Geschäftsbedingungen einhielt, mit 6 Monaten angesichts der vorherigen langen Zusammenarbeit der Parteien angemessen sei und ob sich insbesondere aus dem Gedanken des § 9 Abs. 2 AGBG, der während der Laufzeit des Vertrages der Parteien in Kraft trat und in dem die Grundsätze von Treu und Glauben in besonderer Weise ihren Niederschlag gefunden haben, das Erfordernis einer längeren Kündigungsfrist ergebe (vgl. dazu näher Westphalen a.a.O. 2470 und Ulmer-Brandner-Hensen, AGB-Komm. 3. Aufl., § 9 Rdnr. 887). Die Klägerin hat aber zu der Frage, ob die Kündigungsfrist nicht angemessen sei, keine Tatsachen vorgetragen; die Revision weist auch nicht auf Gesichtspunkte hin, die die Kündigungs-

frist unter Berücksichtigung besonderer Gesichtspunkte des vorliegenden Falles als unangemessen kurz erscheinen lassen könnten, zumal der Klägerin die nahtlose Übernahme einer neuen Vertretung neben den fortbestehenden gelang.

3. Entgegen der Auffassung der Revision steht der Klägerin auch ein Schadensersatzanspruch wegen verspäteter Rücknahme des Warenlagers (Lagerkosten und Zinsen bis zum 21.1.1980) nicht zu. Nach § 11 Nr. 4 des Händlervertrages war die Beklagte zur Rücknahme des Lagers erst nach Beendigung des Vertragsverhältnisses verpflichtet, mithin erst nach dem 31. Dezember 1979. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht angenommen, daß die am 28. September 1979 von der Klägerin ausgesprochene fristlose Kündigung mangels eines wichtigen Grundes nicht wirksam war. Daß sich die Beklagte nicht vertragswidrig verhalten habe, durfte das Berufungsgericht, wie dargelegt, bedenkenfrei annehmen.

Auch für die Zeit vom 1. bis 31. Januar 1980 besteht kein Schadensersatzanspruch. Für den Eintritt des Verzugs (§§ 284 ff. BGB) hat die Klägerin keine ausreichenden Tatsachen vorgetragen; insbesondere legt sie nicht dar, zu welchem Zeitpunkt nach Ablauf des Vertrages sie der Beklagten das Lager zum Kauf angeboten hat (§ 11 Nr. 4 Abs. 1). Ihre Aufforderung vom 30. August 1979, die Lagerwaren zurückzunehmen, war keine Mahnung zur Erfüllung einer erst nach dem 31. Dezember 1979 entstehenden Pflicht.

4. Schließlich hat das Berufungsgericht auch rechtsfehlerfrei einen Schadensersatzanspruch insoweit verneint, als ihn die Klägerin damit begründet hat, die Beklagte habe in 54 Fällen vertragswidrig direkt an die B-Händler geliefert und sei verantwortlich für den Rückgang der Verkäufe an End-

verbraucher im Jahre 1979. Das Berufungsgericht ist rechtsfehlerfrei zu dem Ergebnis gelangt, die Klägerin sei für ihre Behauptungen, die Beklagte habe Direktgeschäfte abgeschlossen, sie habe vertragswidrig den Verkäufer S. [REDACTED] abgeworben und bei Endverbrauchern die Vorstellung erweckt, sie, die Klägerin, gehöre nicht mehr zum Vertriebsnetz von Fiat, beweisfällig geblieben. Insoweit greift auch die Revision das Urteil nicht an.

II. Einen Ausgleichsanspruch hat das Berufungsgericht mit der Begründung verneint, die Klägerin sei nicht einem Handelsvertreter vergleichbar in die Vertriebsorganisation der Beklagten eingebunden und sie sei zur Überlassung des Kundenstammes nicht verpflichtet gewesen.

In diesem Umfang hält das Urteil den Angriffen der Revision nicht stand.

1. Ohne Rechtsfehler ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß es dem Wesen des nach § 89 b HGB dem Handelsvertreter zustehenden Ausgleichsanspruch entspricht, ihn bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen, wie sie von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelt worden sind, auch dem Eigenhändler zuzubilligen (BGHZ 68, 340, 343; BGH LM HGB § 89 b Nr. 57 = MDR 1980, 200; NJW 1981, 1961; NJW 1982, 2819; NJW 1983, 1789, 1790).

2. Das Berufungsgericht ist bei der Prüfung, ob die tatsächlichen Voraussetzungen für die entsprechende Anwendung der Vorschrift des § 89 b HGB gegeben seien, zu der Auffassung gelangt, die Klägerin sei nicht vergleichbar einem Handelsvertreter in das Vertriebsnetz der Beklagten eingebunden gewesen, weil ihr ein Alleinvertriebsrecht in dem ihr zu-

gewiesenen Verkaufsgebiet nicht zugestanden habe und ihr Wettbewerb erlaubt gewesen sei. Dem kann nicht beigetreten werden.

a) Wie der Senat in seinen nach Erlaß des Berufungsurteils veröffentlichten Urteilen vom 25. März 1982 (NJW 1982, 2819) und 14. April 1983 (NJW 1983, 2877) ausgeführt hat, sind die Übertragung des Alleinvertriebs für ein bestimmtes Gebiet, wie auch ein Wettbewerbsverbot, lediglich als Indizien für eine dem Handelsvertreter vergleichbare Einordnung des Vertragshändlers in die Absatzorganisation des Herstellers und nicht als zwingende Voraussetzungen für eine Gleichbehandlung von Handelsvertreter und Eigenhändler zu werten.

b) Für die entsprechende Anwendung des § 89 b HGB auf den Ausgleichsanspruch der Klägerin kommt es danach allein darauf an, ob das Rechtsverhältnis der Parteien über eine reine Käufer-Verkäufer-Beziehung in dem Sinne hinausging, daß die Klägerin eine dem Handelsvertreter vergleichbare Stellung innehatte. Das Berufungsgericht hat diese Voraussetzung im wesentlichen lediglich unter den Gesichtspunkten des Alleinvertriebs und des Konkurrenzverbots erörtert und verneint. Nach dem von ihm in Bezug genommenen Händlervertrag vom 25. März/7. April 1975 ist aber davon auszugehen, daß die Klägerin - weit über die Aufgaben hinaus, wie sie Eigenhändler gegenüber ihren Lieferanten regelmäßig zu erfüllen haben in die von der Beklagten für das Gebiet der Bundesrepublik einheitlich gestaltete Absatzorganisation wirtschaftlich wie ein Handelsvertreter eingegliedert war.

Dafür sprechen vor allem folgende Vertragsbestimmungen, die das Berufungsgericht nur teilweise berücksichtigt hat:

Der Klägerin war ein bestimmtes Verkaufsgebiet (Landkreis Karlsruhe), wenn auch ohne Gebietsschutz, zugewiesen (§ 2 Nr. 2). Daneben durfte sie unstreitig auch im übrigen Bundesgebiet Fahrzeuge verkaufen, wenngleich ihr dort jede Werbung, systematische Verkaufstätigkeit und Verkaufsförderung sowie der Einsatz von Vermittlern und Wiederverkäufern verboten waren (§ 1 Nr. 2). Die Klägerin war verpflichtet, die Interessen der Beklagten in vielfacher Weise und Hinsicht zu wahren. Der Verkauf von Fiat-Erzeugnissen hatte sie in jeder Weise zu fördern; in ihrem Verkaufs- und Betreuungsbereich sollte sie einen höchstmöglichen Fiat-Anteil an den Zulassungen fabrikneuer Automobile erzielen (§ 5 Nr. 1 Satz 1). Zu diesem Zweck hatte sie die Richtlinien und Ratschläge der Beklagten zur Organisation des Verkaufs und zum Einsatz geeigneter Mittel und Methoden nach Möglichkeit zu befolgen und alles zu vermeiden, was dem Ansehen des Fabrikates Fiat in irgendeiner Weise abträglich sein konnte (§ 5 Nr. 1 Satz 2).

Sie mußte die Empfehlungen der Beklagten in Bezug auf die innerbetriebliche Organisation ihres Betriebes wie auch hinsichtlich der Einrichtung, technischen Ausrüstung und äußeren Gestaltung ihres Unternehmens befolgen (§ 4 Nr. 1). Sie hatte in ihrem Betrieb die von der Beklagten vorgesehenen Schriftzüge und Leuchttransparente auf eigene Kosten anzubringen und diese Maßnahmen auf Anregung der Beklagten durch Hinweisschilder an Zufahrtsstraßen und -wegen zu ergänzen (§ 4 Nr. 8). Sie erklärte sich bereit, ihre Mitarbeiter nach den Vorschlägen der Beklagten auf ihre Kosten kaufmännisch, betriebswirtschaftlich und technisch schulen zu lassen und sie regelmäßig zu den Schulungskursen der Beklagten zu entsenden (§ 4 Nr. 2).

Weiter war die Klägerin verpflichtet, jedem Fiat-Kunden nach den Richtlinien der Beklagten Kundendienst zu gewähren (§ 6 Nr. 4); dazu hatte sie eine nach den Forderungen der Fiat mit Spezialwerkzeugen und technischer Literatur ausreichend ausgestattete Werkstatt zu unterhalten, Spezialwerkzeuge und Literatur jeweils dem Erscheinen neuer Modelle anzupassen, für Ordnung und Sauberkeit in der Werkstatt zu sorgen und die Verbesserungsvorschläge der Beklagten zu beachten (§ 6 Nr. 6). Sie erklärte sich bereit, nach den Vorstellungen der Beklagten in ihrem Verkaufs- und Betreuungsgebiet ein den Erfordernissen entsprechendes Netz von Fiat-B-Händlern aufzubauen und die Unter-Händler in jeder Weise zu unterstützen (§ 5 Nr. 2).

Hinzu trat die Verpflichtung, die im Verkaufsplan festgelegte Mindestzahl fabrikneuer Fahrzeuge als Lagerwagen zu kaufen, einen Mindestbestand an Vorführwagen zu halten, sowie Lagerwagen und Vorführwagen jeweils nach Verkauf sogleich zu ergänzen (§ 5 Nr. 6, Nr. 7). Bei Verstößen hiergegen war die Beklagte zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grunde berechtigt (§ 10 Nr. 3).

Die wirtschaftliche Selbständigkeit der Klägerin war durch die Einführung von Listenpreisen und ferner dadurch beschränkt, daß sie für jedes Jahr eine Mindestabnahmeerklärung abgeben mußte (§ 9 Nr. 1).

Die feste Einbindung in die Absatzorganisation zeigte sich insbesondere in der Verpflichtung der Klägerin, Beauftragten der Beklagten Zutritt zu den Geschäfts- und Lagerräumen zu gewähren (§ 4 Nr. 6 Satz 3), ihre Buchführung dem einheitlichen Fiat-Kontenrahmen anzupassen (§ 4 Nr. 4 Satz 1) bei größeren Investitionen, bei beabsichtigter Änderung der

Kapitalverhältnisse und bei wesentlicher Änderung in der Betriebsstruktur oder der Gesellschaftsform ihres Unternehmens die Beratung der Beklagten in Anspruch zu nehmen (§ 4 Nr. 5), in Berichts- und Mitteilungspflichten (§ 4 Nr. 6 Satz 2), in der Pflicht zur Beachtung der Richtlinien der Beklagten bei der Werbung einschließlich der Verpflichtung, dafür 1 % ihres Einzelhandelsumsatzes aufzuwenden (§ 8 Nr. 1, Nr. 2), schließlich in der Pflicht, in Geschäftspapieren und Drucksachen unter ausschließlicher Verwendung des Original-Schriftzuges einen Hinweis auf ihre Tätigkeit als Fiat-Händler aufzunehmen (§ 4 Nr. 9).

Aus diesem umfassenden Katalog von Pflichten folgt, daß die Klägerin entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts einem Handelsvertreter vergleichbar in die Absatzorganisation der Beklagten eingegliedert war und weitgehend Aufgaben zu erfüllen hatte, die sonst einem Handelsvertreter zukommen.

3. Auch der weiteren Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe bei seiner Annahme, die Klägerin sei zur Übertragung des Kundenstammes nicht vertraglich verpflichtet gewesen, den Sachvortrag nicht erschöpfend gewürdigt, ist der Erfolg nicht zu versagen, § 286 ZPO.

a) Der Auffassung der Revision, die in Übereinstimmung mit einem Teil des Schrifttums (Schröder, BB 1961, 809, 811; Kreifels/Lang, NJW 1970, 1769, 1774; Sandrock, Festschrift für Fischer 1979, 657, 675, 676; Schmidt, DB 1979, 2357, 2359; v. Westphalen, DB Beilage Nr. 12/81, S. 8 ff.) steht, eine vertragliche Verpflichtung, den Kundenstamm zu übertragen sei bei einer entsprechenden Anwendung des § 89 b HGB

auf den Eigenhändler nicht zu fordern, vielmehr sei entscheidend, daß der Hersteller überhaupt den Kundenstamm weiter verwerten könne, und nicht, auf welche Weise die Möglichkeit hierzu begründet worden sei, kann zwar nicht gefolgt werden.

Der Bundesgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung (vgl. die vorstehend genannten Entscheidungen) an dem Grundsatz festgehalten, daß eine Verpflichtung zur Übertragung des Kundenstammes bestehen müsse, weil nur dann die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung der für die Rechtsbeziehungen zwischen dem Handelsvertreter und Unternehmer geltenden Vorschrift des § 89 b HGB auf die Rechtsbeziehungen zwischen Eigenhändler und Unternehmer gegeben seien. Denn nur wenn eine besondere, den Eigenhändler verpflichtende Vereinbarung getroffen worden ist, erhält der Unternehmer beim Ausscheiden des Eigenhändlers aus der Vertriebsorganisation auch das Recht, den Kundenstamm zu übernehmen, wie dies beim Ausscheiden eines Handelsvertreters aufgrund der dem Handelsvertreterverhältnis kraft Gesetzes innewohnenden Regelung der Fall ist.

Die Klägerin hatte aber bereits im ersten Rechtszug vorgetragen (Schriftsatz vom 18.9.1980, S. 11, GA 71), die Pflicht zur Auskunft nach § 4 Nr. 6 des Händlervtrages habe sich auch darauf bezogen, der Beklagten nach Übergabe eines jeden verkauften Fahrzeugs eine die Daten des Kunden enthaltende Meldekarte zu übersenden. Infolgedessen habe die Beklagte bei Beendigung des Vertrages über die Namen und Anschriften der Kunden verfügt. Das Berufungsgericht hat hierzu keine Feststellungen getroffen.

b) Träfe die Behauptung zu, so wären die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des § 89 b HGB gegeben.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH NJW 1982, 2819; 1983, 2877; vgl. auch SenUrt.v. 20.10.1983, I ZR 86/82, Umdruck S. 10, 11) kann der Kundenstamm auch dadurch übertragen werden, daß der Händler dem Hersteller aufgrund vertraglicher Verpflichtung fortlaufend schon vor Beendigung des Vertragsverhältnisses die beim Verkauf von Fahrzeugen ausgestellten, mit dem Namen und Anschrift des Kunden ausgefüllten Meldekarten übersendet. Die Verpflichtung hierzu braucht sich nicht unmittelbar aus dem schriftlichen Händlervertrag zu ergeben, sondern kann auch neben diesem Vertrag, und aufgrund stillschweigend-schlüssigen Verhaltens, begründet worden sein (BGH aaO). Die Revision rügt somit zu Recht, § 286 ZPO, daß das Berufungsgericht hierzu keine Feststellungen getroffen habe.

4. a) Das Berufungsgericht wird mithin bei einer erneuten Verhandlung und Entscheidung zu prüfen haben, ob eine Vertragspflicht der Klägerin zur Übersendung der Meldekarte bestand, und ob die Karten die für eine Nutzung des Kundenstammes notwendigen Daten der geworbenen Kunden enthielten. Solche Pflichten könnten sich auch schon daraus ergeben, daß die Klägerin die Meldekarten laufend übersandte und dies einem Verlangen der Beklagten entsprach, wie es in § 4 Nr. 6 des Händlervertrages zwischen den Parteien für Berichte festgelegt ist. Wenn die Beklagte die Form und den Inhalt der Meldekarten festlegte, könnten diese bereits Bestandteil der angesprochenen Berichtspflicht sein.

b) Stellt sich heraus, daß diese Voraussetzungen vorlagen und demzufolge im Streitfall § 89 b Abs. 1 HGB entsprechend anwendbar ist, so wird das Berufungsgericht weiter prüfen müssen, ob ein Ausgleichsanspruch im Streitfall nach § 89 b Abs. 3 Satz 2 HGB ausgeschlossen wird. Diese Vorschrift ist, wenn die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 89 b Abs. 1 HGB vorliegen, auf Vertragshändler ebenfalls entsprechend anzuwenden (BGH, Urt.v. 7.7.1983; I ZR 115/81). Bei der Prüfung der Frage, ob die tatsächlichen Voraussetzungen dieser Vorschrift erfüllt sind, wird das Berufungsgericht allerdings - entgegen der in der Revisionserwiderung vertretenen Auffassung - nicht allein schon deshalb einen wichtigen Grund wegen schuldhaften Verhaltens der Klägerin für die Kündigung annehmen können, weil eine Zweitvertretung in den Betriebsräumen eröffnet wurde. Das Berufungsgericht wird nach den Umständen des Falles bei der weitgehend dem tatrichterlichen Ermessen vorbehaltenen Prüfung von der in anderem Zusammenhang getroffenen Feststellung ausgehen können, daß die Parteien, anders als in dem vorgenannten Falle, in § 1 Nr. 6 und § 2 Nr. 2 des Händlervertrages der Klägerin grundsätzlich kein Konkurrenzverbot auferlegt haben, so daß es vor allem darauf ankommen wird, ob durch die Übernahme der Zweitvertretung und deren Ausübung auf dem Betriebsgelände der Klägerin die Interessen der Beklagten, in einem Maße beeinträchtigt hat, die eine Anwendung des § 89 b Abs. 3 Satz 2 HGB rechtfertigt.

31

III. Nach alledem war das Urteil wegen des unter II, 3 aufgezeigten Rechtsfehlers teilweise aufzuheben und die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Merkel

Piper

Teplitzky

Scholz-Hoppe

Mees