

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

HGB § 89 b

Zur Frage, wie die Nichtausübung des Rechts, vom
Eigenhändler eine laufende Mitteilung der Kunden-
namen zwecks karteimäßiger Erfassung zu verlangen,
im Hinblick auf den geltend gemachten Ausgleichs-
anspruch zu beurteilen ist.

BGH, Urt. v. 5. Oktober 1979 - I ZR 43/78 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 43/78

URTEIL

Verkündet am

5. Oktober 1979
Schnurr,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

die R[REDACTED] S[REDACTED] I[REDACTED] per a[REDACTED], vertreten
durch den Presidente del Consiglio di amministrazione,
Sante Z[REDACTED], Via T[REDACTED], M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

die R[REDACTED] GmbH, vertreten durch ihre Geschäftsführer
Paul A. G[REDACTED] und Peter H[REDACTED], R[REDACTED] Straße [REDACTED],
B[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Oktober 1979 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Frhr. v. Gamm und der Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Zülch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 28. November 1977 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, die mehr als 32 Jahre die Generalvertretung der Beklagten in Italien innehatte, macht nach Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Kündigung der Beklag-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ten zum 31. Dezember 1975 den Ausgleichsanspruch nach § 89 b HGB hilfsweise einen Schadensersatzanspruch nach § 826 BGB geltend. Die "Generalvertretung für das Königreich Italien" war der Rechtsvorgängerin der Klägerin durch Vertrag vom 10. Mai 1943 durch die Rechtsvorgängerin der Beklagten übertragen worden. Die Klägerin ist der Auffassung, sie sei als Handelsvertreter (§ 84 HGB), jedenfalls aber als Eigenhändler für die Beklagte tätig gewesen; sie sei fest in den Vertrieb der Beklagten eingebunden gewesen; durch die Kündigung sei es ihr nach dem 1. Januar 1976 nicht mehr möglich gewesen, ihre bisherigen Kunden mit Produkten der Beklagten zu beliefern; ihre Stellung habe die Beklagte mit intensiver Werbung und Kundenpflege übernommen; zu diesem Zweck habe die Beklagte am 17. November 1975 mit einer Eigenbeteiligung von 99 % in M[REDACTED] die "O[REDACTED] I[REDACTED] S.p.A." gegründet, zu der von ihren, der Klägerin, 180 Mitarbeitern etwa 80, insbesondere Verkäufer, Techniker und Verwaltungsangestellte übergewechselt seien; auch die Geschäftsführer Alberto und Leopoldo B[REDACTED] seien bei der "O[REDACTED] I[REDACTED]" eingetreten. Die Klägerin bittet um Zuerkennung eines nach billigem Ermessen vom Gericht zu bestimmenden Ausgleichsbetrages. Die Beklagte meint, eine Anwendung des § 89 b HGB auf die Klägerin komme nicht in Betracht, da diese mit erheblichem eigenen Kapitaleinsatz arbeite; zudem seien der Klägerin keine Pflichten übertragen, die charakteristisch für den Handelsvertreter seien; sie sei weder in ihre, der Beklagten, Vertriebsorganisation straff eingegliedert worden, noch sei das je mit dem Vertrag vom 10. Mai 1943 beabsichtigt gewesen. Die wirtschaftliche Basis des R[REDACTED]-Maschinengeschäfts sei der Klägerin durch die Weiterführung des Vertriebs für R[REDACTED] Ltd. erhalten geblieben. Die Beliebtheit der Brüder

B[REDACTED] habe einen Großteil der Mitarbeiter der Klägerin veranlaßt, gemeinsam mit ihnen den Betrieb der Klägerin zu verlassen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Antrag aus den Vorinstanzen weiter; die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Die Vorinstanzen beurteilen den aus dem Vertrag vom 10. Mai 1943 hergeleiteten Ausgleichsanspruch nach § 89 b HGB nach deutschem Recht. Dagegen bestehen keine Bedenken; auch die Revision hat dagegen keine Einwendungen erhoben.

II. 1. Das Berufungsgericht bejaht zwar, daß Pflichten, die die Klägerin in die Absatzorganisation der Beklagten einbinden, in dem Vertrag vom 10. Mai 1943 enthalten seien, aber die Pflicht der Klägerin, der Beklagten die Namen der Käufer zwecks karteimäßiger Erfassung mitzuteilen, sei durch Vertragsänderung mittels schlüssigen Verhaltens entfallen. Deshalb sei ein vertraglicher Anspruch der Beklagten, von der Klägerin den Kundenstamm während des Vertragsverhält-

nisses oder nach dessen Beendigung mitgeteilt zu bekommen, nicht gegeben und es fehle an einer wesentlichen Voraussetzung für die Zuerkennung einer Ausgleichszahlung an die Klägerin.

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

Mit dem Ausgleich nach § 89 b HGB soll der Handelsvertreter für einen auf seiner Tätigkeit beruhenden, ihm aber infolge der Beendigung des Vertragsverhältnisses nicht mehr vergüteten Vorteil des Unternehmers, wie er in der Schaffung eines Kundenstammes liegt, eine Gegenleistung erhalten, die in ihrer Entstehung und Bemessung weitgehend durch Billigkeitserwägungen beeinflusst wird (st. Rspr., vgl. BGHZ 24, 214, 222). Es entspricht dem Wesen dieses Anspruchs, ihn auch dem Eigenhändler zuzubilligen, sofern dessen Stellung im Einzelfall der eines Handelsvertreters in den für die Zubilligung des Ausgleichs maßgeblichen Voraussetzungen entspricht. Erforderlich ist zunächst, daß zwischen dem Eigenhändler und dem Hersteller ein Rechtsverhältnis besteht, das sich nicht in Käufer - Verkäufer - Beziehungen erschöpft. Der Eigenhändler muß vielmehr so in die Absatzorganisation des Herstellers eingegliedert sein, daß er wirtschaftlich in erheblichem Umfang Aufgaben eines Handelsvertreters zu erfüllen hat (vgl. BGHZ 68, 340, 343 m.w.N.).

Eine solche Einbindung der Klägerin hat das Berufungsgericht angenommen. Das Berufungsgericht erwähnt insoweit, daß nach § 2 Abs. 2 des Vertrages die Klägerin gehalten war,

sich für den Vertrieb von Erzeugnissen der Beklagten in dem ihr übertragenen Verkaufsbezirk besonders einzusetzen, "zielbewußte Verkaufswerbung" und regelmäßige Kundenbetreuung nach bestimmten Richtlinien zu betreiben. Ferner war die Klägerin verpflichtet, der Beklagten jederzeit Einblick in die Verkaufsorganisation und in die Lagerhaltung zu gewähren. Der Klägerin war nach § 2 Abs. 2 e des Vertrages sowohl die Herstellung von Produkten der Art, wie sie die Beklagte herstellt und vertreibt, als auch der Vertrieb derartiger Erzeugnisse anderer Hersteller untersagt. Darüber hinausgehend zeigt sich die starke Einbindung der Klägerin in die Absatzorganisation der Beklagten auch darin, daß die Klägerin die Bezeichnung "R[REDACTED]" in ihrer Firma führt und es dazu in § 12 des Vertrages heißt: "R[REDACTED] gestattet Gv. die Verwendung des Namens und Wortschutzes "R[REDACTED]" während der ganzen Laufzeit des Vertrages." Die Richtlinien die im Vertragstext aufgeführt und Bestandteil des Vertrages (§ 2) sind, enthalten in Einzelheiten gehende Weisungen über persönliche Verhandlungen mit Interessenten, kostenlose bzw. auf Auslagenersatz beschränkte Ausbildung des Bedienungspersonals der Kunden, Ausführung von Garantieleistungen, über kostenlose regelmäßige Betreuung jedes R[REDACTED]-Kunden durch Vertreter und Monteure, über schriftliche Berichte der Monteure und Vertreter an die Klägerin und deren Auswertung, ferner über die Pflicht, mindestens 3 % des Brutto-Umsatzes für Werbezwecke zu verwenden und Ausstellungen zu beschicken.

Voraussetzung des Ausgleichs nach § 89 b HGB ist ferner, daß der Handelsvertreter dem Hersteller einen Kundestamm geschaffen hat. Dieser ist dem Hersteller bekannt, weil der Handelsvertreter in dessen Namen vermittelt und abschließt, die Kunden daher Vertragspartner des Herstellers

sind; der Handelsvertreter verschafft dem Hersteller laufend Kunden durch die Art seiner Tätigkeit; es bedarf daher keiner besonderen vertraglichen Verpflichtung des Handelsvertreters, den Kundenstamm auf den Hersteller zu übertragen. Der Eigenhändler dagegen schließt regelmäßig im eigenen Namen ab; die Vertragspartner sind daher rechtlich nicht Kunden des Herstellers, sondern seine eigenen Kunden; es bedarf daher besonderer Abreden, die dem Handelsvertreterverhältnis gesetzlich innewohnende Möglichkeit des Herstellers, den vom Handelsvertreter geschaffenen Kundenstamm nach dessen Ausscheiden zu nutzen, auch beim Eigenhändler zu schaffen; der Eigenhändler muß, um diese Voraussetzung des § 89 b HGB gegenüber dem Hersteller zu erfüllen, diesem gegenüber vertraglich verpflichtet sein, beim Ausscheiden aus der Absatzorganisation diesem seinen Kundenstamm zu überlassen, so daß der Hersteller sich den Kundenstamm des Eigenhändlers dann sofort und ohne weiteres nutzbar machen kann; dabei kommt es nicht darauf an, ob die Verpflichtung zur Überlassung des Kundenstammes erst im Zeitpunkt der Vertragsbeendigung oder schon während der Vertragszeit durch laufende Unterrichtung des Herstellers über Geschäftsabschlüsse und Kundenbeziehungen zu erfüllen ist, vorausgesetzt nur, daß der Hersteller hierdurch tatsächlich in die Lage versetzt wird, den Kundenstamm nach Beendigung des Vertragsverhältnisses weiter zu nutzen (BGHZ 68, 340, 343).

Eine solche Verpflichtung ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts in dem Vertrag vom 10. Mai 1943 enthalten; dort heißt es in § 3 Ziff. 2: "Gv (Generalvertreter) ist verpflichtet, R [REDACTED] die Namen der Käufer von R [REDACTED] Erzeugnissen zwecks karteimäßiger Erfassung mitzuteilen". Diese

vertragliche Regelung entspricht dem Erfordernis, den Hersteller nach Beendigung des Vertragsverhältnisses in die Lage zu versetzen, den Kundenstamm zu nutzen.

Wenn das Berufungsgericht nun annimmt, durch Nichtanwendung dieser Vorschrift (§ 3 Ziff. 2) nach Wiederaufnahme der Geschäftsbeziehungen nach dem letzten Weltkrieg sei diese Verpflichtung durch schlüssiges Verhalten dahin geändert worden, die Pflicht der Klägerin, der Beklagten die Namen der Käufer mitzuteilen, bestehe nicht mehr, und das Berufungsgericht daraus folgert, damit fehle es nunmehr an einer wesentlichen Voraussetzung für die Gewährung des Ausgleichsanspruchs nach § 89 b HGB, so kann dem nicht gefolgt werden. Es mag die Annahme rechtlich vertretbar sein, die Parteien hätten von der vorgesehenen Mitteilung und der entsprechenden Pflicht aus welchen Gründen auch immer abgesehen, aber für die weitergehende Folgerung, damit habe die Beklagte auf ihr durch § 3 Ziff. 2 des Vertrages begründetes Recht, von der Klägerin die Mitteilung der Namen der Käufer von R-
-Erzeugnissen zwecks karteimäßiger Erfassung verlangen zu dürfen, verzichtet, ist kein Raum. Das Berufungsgericht beachtet nicht, daß der Vertrag vom 10. Mai 1943 bei einer Gesamtwürdigung zur Bejahung eines handelsvertreterähnlichen Verhältnisses geführt hat, und daß auch die Beklagte nicht vorgetragen hat, der Vertrag sei in seiner Grundlage abgeändert worden. Ob durch eine tatsächliche Handhabung oder Nichthandhabung der Vertrag in einem wesentlichen Punkt und damit in seiner Grundlage geändert wird, kann nur bei einer Würdigung aller Umstände festgestellt werden. Die Nichtausübung des Mitteilungsrechts bzw. der entsprechenden Pflicht für sich allein genügt im Streitfall nicht. So ist auch von keiner Seite dargelegt worden, die Mitteilungspflicht nach

§ 3 des Vertrages habe etwa deshalb entfallen sollen, um die Klägerin selbständiger zu stellen und ihr den Kundenstamm nach Ausscheiden zur freien Verfügung zu überlassen. Es ist vielmehr naheliegend, daß die Mitteilung nur deshalb nicht verlangt wurde, weil die Beklagte sie als überflüssig angesehen hat und davon ausgegangen ist, daß auch in dem Fall des Ausscheidens des bisherigen Generalvertreters und des Eintritts eines neuen die Geschäftsbeziehungen zu den Kunden nicht berührt, sondern ungestört fortgeführt würden; dabei kann dahingestellt bleiben, ob die Beklagte bereits hinreichende Kenntnis hinsichtlich des Kundenstammes besaß oder durch die Übernahme der Gebrüder B. und von 80 (von insgesamt 180) Betriebsangehörigen der Klägerin erhielt; jedenfalls hat die Beklagte in der Tat auch keine Schwierigkeiten gehabt, den Übergang reibungslos durchzuführen. Hierbei ist von Bedeutung das besondere Verhältnis der beiden früheren Geschäftsführer der Klägerin, der Brüder B., zur Beklagten; diese verhandelten zunächst mit der Beklagten und kündigten erst danach; dann kündigte die Beklagte der Klägerin, anschließend folgte die Massenkündigungen der 80 Betriebsangehörigen. Hätte das Berufungsgericht diese Umstände berücksichtigt, dann wäre es nicht zu dem Ergebnis gekommen, die Mitteilungspflicht sei durch Nichtausübung entfallen, sondern allenfalls, das Mitteilungsrecht sei angesichts der besonderen Beziehungen nicht ausgeübt worden, weil dies nicht notwendig und der Kundenstamm der Beklagten sicher gewesen sei.

Der Umstand, daß nach dem Vortrag der Beklagten auch die Klägerin sich nach ihrem Ausscheiden um ihre bisherigen Kunden bemüht hat, steht dem nicht entgegen; denn auch einem Handelsvertreter ist dies - abgesehen von dem Fall eines besonderen nachvertraglichen Wettbewerbsverbots (§ 90 a HGB), der hier nicht in Betracht kommt - nicht verboten; solche Umstände sind bei der Prüfung der Vorteile des Herstellers

und der Nachteile des Handelsvertreters bzw. Eigenhändlers nach § 89 b Abs. 1 Nr. 1 und 2 HGB sowie der Billigkeit nach § 89 b Abs. 1 Nr. 3 HGB zu berücksichtigen.

Nach dem bisherigen Vorbringen der Parteien ist daher entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ohne rechtliche Bedeutung, daß Mitteilungen über die Namen der Käufer nicht verlangt und nicht gegeben wurden; der Vertrag vom 10. Mai 1943 hat ein handelsvertreterähnliches Vertragsverhältnis einschließlich der späteren Kundenstamm-Nutzung durch die Beklagte geschaffen, das eine Anwendung des § 89 b HGB zuläßt; für die Annahme einer Änderung dahin, daß nunmehr ein andersartiger Eigenhändlervertrag geschaffen werden sollte, besteht kein Anlaß.

III. Das Berufungsgericht konnte demnach keinen Bestand haben und war aufzuheben. Die Sache war zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

v. Gamm

Alff

Merkel

Schönberg

Zülch