

31

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

HGB § 86 b Abs. 3 Satz 2

Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen die Vereinbarung einer Luftverkehrsgesellschaft mit einem Reisebüro (Handelsvertreter) über die volle Haftungsübernahme für die im Namen der Luftverkehrsgesellschaft abgeschlossenen Geschäfte nach § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB wirksam ist.

BGH, Urt. v. 31. März 1982 - I ZR 60/80 - OLG Frankfurt/Main
LG Frankfurt/Main

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 60/80

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
31. März 1982
Mehrhof,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Reisebüros W. GmbH, vertreten durch den
Geschäftsführer Jürgen W., K.straße, M.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die D. L. AG, vertreten durch den Vorstands-
vorsitzenden Dr. Herbert C., F.,
F.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

31

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. März 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Zülch und Dr. Piper

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 20. Februar 1980 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin betreibt als Rechtsnachfolgerin des Einzelkaufmanns W. ein Reisebüro. Sie verkauft, wie ihr Rechtsvorgänger als Agent der Beklagten aufgrund eines inhaltlich der IATA-Resolution Nr. 820 a entsprechenden Vertrages mit der Beklagten Flugscheine.

Am 16. September 1975 verkaufte der Rechtsvorgänger der Klägerin für 3548,20 DM Flugscheine an den Kunden N. auf Kredit, mit dem er seit vielen Jahren in Geschäftsbeziehungen stand, ohne daß es zu Beanstandungen gekommen war.

Nach Inanspruchnahme der Flüge kam N. am 16. November 1975 bei einem Verkehrsunfall ums Leben. Die Klägerin zahlte den Betrag von 3548,20 DM an die Beklagte; im Nachlaß-Konkursverfahren des Kunden fiel



sie mit ihrer Forderung aus. Sie verlangt von der Beklagten Rückerstattung des Betrages (§ 812 BGB) mit der Begründung, das Risiko müsse bei Kreditgeschäften die Beklagte tragen, da eine andere Haftung mit ihrem Rechtsvorgänger weder vereinbart sei, noch rechtlich wirksam habe vereinbart werden können. § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB finde keine Anwendung, weil weder sie noch ihr Rechtsvorgänger im Sinne dieser Vorschrift zur Ausführung des Geschäfts bevollmächtigt sei. Der Wettbewerb zwingt heute jedes Reisebüro, auch ohne sofortige Barzahlung zu verkaufen, die Beklagte tue dies ebenfalls - dies ist unstreitig.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil der Rechtsvorgänger der Klägerin nach Nr. 17 a des Agenturvertrages die Haftung übernommen habe und diese Vereinbarung gem. § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB wirksam sei; denn die Beklagte habe dem Agenten die Befugnis eingeräumt, darüber zu bestimmen, ob die von ihr geschuldete Leistung erbracht werde; diese Befugnis stehe einer Ausführung durch den Agenten selbst wirtschaftlich gleich.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Zahlungsantrag aus den Vorinstanzen weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist der Zahlungsanspruch der Klägerin unbegründet, weil der Rechtsvorgänger der Klägerin den Betrag von 3548,20 DM

nicht ohne Rechtsgrund an die Beklagte gezahlt habe; er sei hierzu verpflichtet gewesen, weil er in rechtswirksamer Weise die Haftung übernommen habe. Das Vertragsverhältnis des Rechtsvorgängers der Beklagten sei ein solches nach §§ 84 ff HGB gewesen; der Rechtsvorgänger habe die Haftung nach Nr. 17 a des Agenturvertrages übernommen; diese Übernahme sei nach § 86 Abs. 3 Satz 2 HGB wirksam, weil der Rechtsvorgänger zum Abschluß und zur Ausführung des Geschäfts als unbeschränkt bevollmächtigt anzusehen sei.

II. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Rechtsvorgänger der Klägerin nach Nr. 17 a seines Vertrages mit der Beklagten für den Einzug und die Abführung der Flugschein-Entgelte einzustehen hatte; ob diese Verpflichtung als Bürgschaft oder Garantievertrag zu werten ist, bedarf keiner Entscheidung. Diese Vereinbarung ist auch rechtswirksam, insbesondere steht ihr nicht § 86 b Abs. 1 HGB entgegen; denn dessen Anwendung ist durch § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB ausgeschlossen.

Auf die Rechtsbeziehungen des Rechtsvorgängers zur Beklagten sind die Vorschriften der §§ 84 ff HGB anzuwenden. Das Berufungsgericht führt dazu aus, daß der Rechtsvorgänger als Handelsvertreter tätig gewesen sei, ergebe sich aus Nr. 5 des Vertrages; auch der Bundesgerichtshof habe Reisebüros, die Buchungen für Luftverkehrsgesellschaften vermittelten, als Handelsvertreter angesehen (vgl. BGHZ 62, 71 ff). Das begegnet

keinen rechtlichen Bedenken: Der Rechtsvorgänger war ständig damit betraut, für die Beklagte Geschäfte in deren Namen abzuschließen; nach Nr. 5 b des Vertrages vertritt der Agent die Luftverkehrsgesellschaft bei dem Verkauf von Passagierluftbeförderungen; er hat zu diesem Zweck ein Geschäftslokal zu unterhalten (Nr. 5 c); er ist zur Führung bestimmter Bezeichnungen berechtigt (Nr. 6); hat zu werben (Nr. 7) auf seine Kosten; als Entgelt erhält er Provision. Entgegen der Auffassung der Revision steht der Umstand, daß für den Verkauf von Flugscheinen genaue Weisungen und Richtlinien bestehen, nicht der Wertung des Rechtsvorgängers als selbständigen Gewerbetreibenden entgegen. Die Durchführung des Luftverkehrsbetriebes ist ohne straffe organisatorische Anleitung und Einzelregelung nicht möglich; gleichwohl ist bei einer solchen Gestaltung genügend Raum für eine selbständige Gewerbetätigkeit (vgl. BGH v. 4. 6. 75 - I ZR 130/73 LM HGB § 89 b Nr. 48 für einen Bezirksleiter von Toto- und Lottounternehmen), die die Bejahung der Selbständigkeit im Sinne des § 84 Abs. 1 HGB rechtfertigt.

2. Das Berufungsgericht hat auch ohne Rechtsverstoß bei dem Rechtsvorgänger der Klägerin nach der Art seiner Tätigkeit die Voraussetzungen des § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB als gegeben erachtet; es führt dazu aus, zwar sei der Luftbeförderungsvertrag bei juristischer Betrachtung als Werkvertrag zu werten, dessen Abschluß nicht mit der Ausführung gleichgesetzt werden könne; vorliegend sei jedoch die besondere Ausgestaltung des Geschäfts zu berücksichtigen, daß nämlich der Fluggast, dem der Flugschein ausgehändigt worden sei, in aller Regel von der Beklagten auch befördert werde, und zwar ohne daß die Beklagte faktische Kontrollmöglichkeiten hinsichtlich der Zahlung habe; obwohl auf den Tickets jeweils vermerkt sei, ob und wie gezahlt sei, könne die Beklagte aus diesem

Vermerk keine Folgerungen ziehen; denn ein Scheck könne inzwischen eingelöst, oder im Falle einer Stundung könne zwischenzeitlich gezahlt worden sein; daß die Beklagte aber über keine Organisation - die wirtschaftlich sicher auch nicht vertretbar wäre - verfüge, dies zu ändern, sei dem Reisebüro bekannt; der Fall sei somit ähnlich dem gelagert, in welchem der Handelsvertreter unbeschränkt bevollmächtigt sei, die dem Unternehmer obliegende Leistung etwa dadurch zu erbringen, daß er ohne Mitwirkung des Unternehmers berechtigt sei, das von diesem unterhaltene Auslieferungslager zu einer von dort ohne weitere Prüfung vorzunehmenden Auslieferung zu veranlassen, diese Auslieferung demnach ohne Mitwirkung des Unternehmers geschehe und damit Prüfungsmöglichkeiten des Unternehmers vor der Auslieferung der Waren weitgehend entfielen. Der Handelsvertreter, der selbst die Weichen so stellen könne, daß der Unternehmer praktisch ohne Kontrollmöglichkeiten die Leistung erbringe, und der allein entscheide, mit wem er abschließe und wem er Kredit gewähre, bedürfe nicht des Schutzes des § 86 b Abs. 1 HGB; vielmehr wäre gerade der Unternehmer, würde ihm das vom Handelsvertreter eingegangene Risiko aufgebürdet, schutzlos gestellt; § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB sei unter Berücksichtigung des darin zum Ausdruck gekommenen Schutzgedankens und der jeweiligen wirtschaftlichen Gegebenheiten auszulegen. Daß die Beklagte das Recht habe (Nr. 1.1.8 des Passagehandbuches vom 25.2.78), dem Fluggast nach pflichtgemäßem Ermessen die Beförderung zu verweigern, wenn dies aus Sicherheitsgründen notwendig sei, wenn das Verhalten, der Zustand, das Alter oder die geistige oder körperliche Verfassung des Fluggastes dies geböten oder er die Anweisung des Luftfrachtführers nicht befolge oder wenn dies zur Vermeidung von Gesetzes-

verstößen notwendig sei, ändere nichts; denn der Beklagte könne faktisch niemand, der im Besitze eines gültigen Flugscheins sei, von der Beförderung wegen vermuteter Nichtbezahlung des Tickets ausschließen.

Das Berufungsgericht hat zutreffend dargelegt, daß die Auslegung des § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB vom Zweck der Beschränkung des § 86 b Abs. 1 HGB auszugehen hat. Der Gesetzgeber war der Auffassung, es sei zu mißbilligen, wenn Handelsvertreter von Unternehmern unter Ausnutzung ihrer wirtschaftlichen Überlegenheit gezwungen würden, für unbestimmte Geschäfte oder ganz allgemein das Delkredere zu übernehmen; hiergegen müsse der Handelsvertreter geschützt werden (Abdruck der Gesetzesbegründung bei Brüggemann in Großkomm. HGB Anm. 3 zu § 86 b HGB).

Daraus läßt sich entnehmen, daß das Gesetz die Ausnahme von Abs. 1 dann zugelassen hat, wenn einerseits auf Seiten des Unternehmers ein besonderes wirtschaftliches Bedürfnis dafür besteht, mit dem Handelsvertreter einen unbeschränkten Delkredere-Vertrag zu schließen, andererseits die Stellung des Handelsvertreters so gestaltet ist, daß ihm auch hinsichtlich des zu übernehmenden Risikos eine weitgehende, von ihm selbst zu bestimmende Freiheit zugestanden ist, indem Abschluß und Ausführung des Geschäfts in seiner Hand liegt; der vom Gesetzgeber mißbilligte Zwang des Unternehmers auf den Handelsvertreter, ein uneingeschränktes, vom Handelsvertreter nicht übersehbares Risiko zu übernehmen, demnach nicht besteht.

Im Streitfall ist anzuerkennen, daß für die Luftverkehrsgesellschaften wirtschaftlich die Notwendigkeit besteht, die Beförderungsverträge durch Agenten abschließen zu lassen; anders wäre eine dezentralisierte

Beratung der Fluggäste und der Abschluß von Luftbeförderungsverträgen kaum möglich und eine Durchführung nur mit eigenen Verkaufsstellen nicht wirtschaftlich; eine solche Organisation liefe dem Zweck einer Kundenwerbung und Betreuung auch zuwider. Die Tätigkeit des Agenten, nämlich die Ausstellung des für einen bestimmten Flug geltenden Flugscheins und seine Aushändigung an den Kunden gegen bar, Scheck oder sonstige Zahlungszusage hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß auch als Ausführung des Geschäfts im Sinne des § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB angesehen, denn, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, wird der Inhaber eines gültigen Flugscheins auch tatsächlich auf der gebuchten und durch den Flugschein festgelegten Strecke befördert; die in den Bedingungen enthaltenen Beschränkungen und Ausnahmen sind, wie das Berufungsgericht weiter ausgeführt hat, praktisch mangels Kontrollmöglichkeiten nicht vollziehbar. Der Ausschluß von der Beförderung aus Sicherheitsgründen nach Nr. 1.1.8 des Passagehandbuches ist keine Beschränkung der Abschlußvollmacht des Agenten und auch nicht eine Beschränkung hinsichtlich der Ausführung des Geschäfts, sondern eine der reibungslosen Durchführung der Flüge dienende Sicherheitsvorschrift, die bei der Prüfung der Voraussetzungen des § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB außer Betracht zu bleiben hat.

Die Gestaltung der Geschäftstätigkeit ist aber auch so, daß sie dem nach den Vorstellungen des Gesetzgebers erforderlichen Schutzbedürfnis des Agenten Rechnung trägt, insbesondere der Unternehmer dem Handelsvertreter nicht ein vom Gesetzgeber mißbilligtes Risiko aufbürdet; denn der Agent ist nach dem Vertrag nicht gehalten, Flugscheine gegen Kredit zu verkaufen; auch das hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß den Vereinbarungen entnommen; danach unterliegt es der freien, wenn auch von der allgemeinen

Wirtschaftslage beeinflussen Entscheidung des Agenten, wie er mit den Kunden im Einzelfall abschließt, ob gegen bar oder auf Kredit; der Agent ist damit wirtschaftlich und rechtlich in der Lage, sein Risiko zu bestimmen, d.h. im Einzelfall ein solches überhaupt einzugehen oder in welcher Art auch immer zu beschränken. Der Fall, daß der Unternehmer dem Agenten kraft seiner wirtschaftlichen Überlegenheit ein höheres, belastendes Risiko zumuten könnte, ist bei dieser Vertragsgestaltung ausgeschlossen. Es bestehen daher vom Schutzzweck des § 86 b Abs. 1 HGB her keine Bedenken, Abs. 3 Satz 2 in dem o.a. Sinne auszulegen.

III. Da das Berufungsurteil auch im übrigen keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Klägerin erkennen läßt, war deren Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

v. Gamm

Alff

Merkel

Zülch

Piper