

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja zu I, II, IV, VII, IX und
XII der Entscheidungsgründe

AGBG §§ 8, 9 Ba, Bm, Cb, Cf, Cl

Zur Zulässigkeit von Formularbestimmungen in einem Vertragshändlervertrag der Kraftfahrzeug-Branche.

BGH, Urteil vom 12. Januar 1994 - VIII ZR 165/92 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 165/92

Verkündet am:
12. Januar 1994
Mayer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Januar 1994 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Paulusch, Groß, Ball und Wiechers

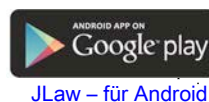
für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden - unter ihrer Zurückweisung im übrigen - die Urteile der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 20. Februar 1991 und des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 25. Juni 1992 teilweise geändert.

Die Klage wird auch abgewiesen, soweit sie sich gegen die Klauseln in § 4 Nr. 4.1.1 und § 4 Nr. 4.2.2 Satz 1 des Händlervertrages sowie in Nr. 5 Seite 5 Absätze 4, 5 und 6 und Nr. 16 Seite 30 Nr. 2 Absatz 3 Satz 2 des Grundsatzrundschriftens Nr. 1/1990 richtet. Die Klage wird weiter abgewiesen, soweit sie gegen die Klausel in Nr. 14 Seite 26 Absatz 4 des Grundsatzrundschriftens Nr. 1/1990 über den Satzteil "zusätzlich zu der Pauschale von 15 %" hinaus gerichtet ist und soweit die Klauseln in Nr. 14 Seite 26 Absatz 6 Satz 1 des Grundsatzrundschriftens Nr. 1/1990 und in Nr. 4 a Nr. 2 Absatz 2 Satz 1 Seite 5 oben der Ersatzteile-Information sich auf das Merkmal "noch originalverpackt" beziehen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Von den Kosten des ersten Rechtszuges haben der Kläger 4/9 und die Beklagte 5/9, von denen des zweiten Rechtszuges der Kläger 2/3 und die Beklagte 1/3 und von denen des Revisionsrechtszuges der Kläger 1/3 und die Beklagte 2/3 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist die deutsche Import-Gesellschaft eines japanischen Kraftfahrzeugherstellers. Sie vertreibt die Kraftfahrzeuge über ein Netz von Vertragshändlern, von denen ein Teil Mitglied des Klägers, eines eingetragenen Vereins zur Förderung gewerblicher Interessen, ist. Zur Regelung ihrer geschäftlichen Beziehungen mit den Vertragshändlern verwendet die Beklagte Formularverträge. Sie setzen sich unter anderem aus dem Händlervertrag (künftig: HV), den Gewährleistungsbestimmungen für Neuwagen (GN) und für Ersatz- und Austauschteile (GEA), einem Grundsatzrundschreiben Vertrieb- und Marketing Kundendienst Ersatzteile Nr. 1/1990 (GR), einer Ersatzteile-Information als Bestandteil des Grundsatzrundschreibens (GRE) und einem Absatzplan 1990 (AP) zusammen. In diesem Vertragswerk sind, soweit im Revisionsrechtszug noch von Interesse, die folgenden Klauseln enthalten (im wesentlichen in der Reihenfolge der Revisionsbegründung):

1. Der Importeur behält sich das Recht vor, Direktgeschäfte im Verkaufsgebiet des Direkthändlers zu tätigen, ohne daß hieraus dem Direkthändler Ansprüche gegen den Importeur zustehen. Für die Auslieferung bzw. maßgebliche Mitwirkung am Verkauf oder der Betreuung von Fahrzeugen, die als Direktgeschäfte vom Importeur getätigt werden, erhält der Direkthändler eine den jeweiligen Richtlinien entsprechende Vergütung. (HV § 2 Nr. 2.5)
2. Der Importeur wird den Direkthändler nach Maßgabe seiner Liefermöglichkeiten mit Vertragsware beliefern. (HV § 4 Nr. 4.1.1)

3. Der Importeur ist bestrebt, alle von ihm bestätigten Bestellungen des Direkthändlers im Rahmen seiner Liefermöglichkeiten termingerecht abzuwickeln. Für Schäden, die aus der Nichtlieferung oder aus der Verzögerung einer Lieferung entstehen, haftet der Importeur nur, soweit ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt ... (HV § 4 Nr. 4.2.2)
4. Die Rabattierung der Vertragsware wird von dem Importeur der Höhe nach festgelegt. Mit Bekanntgabe der jeweiligen wechselnden Mitteilungen sind diese Vertragsbestandteil. (HV § 5 Nr. 5.2)
5. Rabattänderungen werden grundsätzlich vorher durch entsprechende Rundschreiben bekanntgegeben.

Der Rabattsatz für alle Teile richtet sich nach der in der Preisliste angegebenen Rabattgruppe ... (GRE Nr. 9 Seite 8 Absatz 2 und Absatz 3 Satz 1)

6. Voraussetzung für die Gewährung des Grundrabattes im Jahre 1990 ist die verbindliche Einhaltung der im Verkaufsplan vereinbarten Menge an Lager- und Vorführfahrzeugen. (GR Nr. 2 Seite 2 Absatz 2)
7. Vertragshändler, die ab 1. Januar 1990 keinen aktuellen Vorführwagen - maximal 6 Monate zugelassen - unterhalten, erhalten einen Rabatt, der 3 % unter dem Grundrabatt liegt. (GR Nr. 2 Seite 2 Absatz 3)
8. Die Gewährung sowohl des Quartals- als auch des Jahresbonus ist eine zusätzliche und freiwillige Leistung der DAIHATSU DEUTSCHLAND GMBH. Wir behalten uns das Recht vor, eine Bonuszahlung abzulehnen, wenn gegen die Gewährleistungsbestimmungen verstoßen wird und/oder Teile verwendet werden, welche Sicherheit und Qualität der DAIHATSU-Fahrzeuge in Frage stellen. (GR Nr. 5 Seite 5 Absatz 4)

9. Für Vertragshändler, deren Vertragsverhältnis während des Jahres endet, erlischt der Bonusanspruch. (GR Nr. 5 Seite 5 Absatz 5)
10. Voraussetzung für die Gewährung der Zulassungsboni überhaupt ist die ständige Unterhaltung der im Absatzplan 1990 verbindlich vereinbarten Lager- und Vorführwagen, sowohl nach Anzahl als auch nach Modellen. (GR Nr. 5 Seite 5 Absatz 6)
11. Der Stunden-Verrechnungssatz für Gewährleistungsarbeiten wird der Kostenentwicklung angepaßt und jeweils durch separate Rundschreiben bekanntgegeben. (GN Nr. 4.12)
12. Der Direkthändler verpflichtet sich, folgende Zahlungsbedingungen einzuhalten:
...
Vorführ- und Lagerwagen: Nach den jeweiligen Bedingungen des Importeurs, die in besonderen Schreiben bekanntgegeben und damit Vertragsbestandteil werden. (HV § 6 Nr. 6.1.1.2)
13. Die Gewährleistung erlischt, wenn am Fahrzeug Original-Teile durch Teile anderer Herkunft ersetzt wurden. (GN Nr. 2.6)
14. Mangelhafte, den Vorschriften nicht entsprechende Wartung und Behandlung, die Verwendung ungeeigneter Betriebs- und Schmierstoffe, unsachgemäße Lagerung, Schäden aus sportlichen Einsätzen, Montagefehler und ähnliches schließen jegliche Gewährleistung aus. (GEA Nr. 1.6)
15. Die Rücknahme von Original-Ersatzteilen, Austauschteilen, Aggregaten sowie Zubehör erfolgt nur, sofern diese noch originalverpackt und in einem verkaufsfähigen Zustand sind, und die für Fahrzeuge bestimmt sind, die noch zum Verkaufsprogramm gehören oder in den letzten 2 Jahren zum Verkaufsprogramm

gehört haben. (GR Nr. 14 Seite 26 Absatz 6 Satz 1)

16. Die Rücknahme von Original-Ersatzteilen, Austauschteilen, Aggregaten sowie Zubehör erfolgt nur, sofern diese noch originalverpackt und in einem wiederverkaufsfähigen Zustand sind und für Fahrzeuge bestimmt sind, die noch zum Verkaufsprogramm gehören oder in den letzten 2 Jahren zum Verkaufsprogramm gehört haben. (GRE Nr. 4 a Absatz 2 Satz 1, Seite 5 oben)
17. Bei Rücknahme von Vorführwagen und gefahrenen Lagerwagen wird zusätzlich zu der Pauschale von 15 % je gefahrenem Kilometer 0,12 DM belastet, jeweils zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer. (GR Nr. 14 Seite 26 Absatz 4)
18. Rücksendungen von Original-Ersatzteilen oder Zubehör müssen grundsätzlich vorher durch DDG schriftlich genehmigt werden. Dies gilt auch für mögliche Fehllieferungen. Über Art und Umfang der Rücksendung wird die Entscheidung von DDG getroffen und dem Händler sofort mitgeteilt. Ungenehmigte Rücksendungen werden grundsätzlich zu Lasten des Empfängers retourniert. (GRE Nr. 4 b Absatz 1, Seite 5)
19. Wird ein unter Eigentumsvorbehalt stehender Lagerwagen für Fahrten genutzt, so ist der Vertragshändler verpflichtet, eine Zahlung in Höhe der nachstehenden Staffel zu leisten.

Laufleistung km

Höhe der Zahlung in
DM vom Rechnungsbetrag

0 - 50	-
51 - 100	500,--
101 - 200	750,--
201 - 300	1.000,--
301 - 500	2.500,--
501 und mehr	voller Rechnungsbetrag

Der jeweilige Betrag wird unverzüglich nach Feststellung der Benutzung dem Händlerkonto belastet. Die Belastung wird bei der endgültigen Abrechnung des Kaufpreises angerechnet. (GR Nr. 9 Seite 17 Absatz 4)

20. Für die koordinierte Werbung wird jedem Händler ein Betrag von 45,-- DM mit der Fahrzeugrechnung belastet. (GR Nr. 16 Seite 30 Nr. 2 Absatz 3 Satz 2)

Nach erfolgloser Abmahnung hat der Kläger von der Beklagten gemäß § 13 AGBG verlangt, die Verwendung der genannten Klauseln - und weiterer Bestimmungen, die nicht mehr Gegenstand des Revisionsrechtszuges sind - zu unterlassen. Das Landgericht hat der Beklagten die Verwendung einer Reihe von Klauseln, zum Teil durch Anerkenntnisurteil, untersagt und die Klage im übrigen abgewiesen. Die Berufungen und Anschlußberufungen beider Parteien hatten bei dem Oberlandesgericht (Leitsatz in OLG-Report Düsseldorf 1992, 352; Anm. Thamm/Detzer EWIR § 9 AGBG 5/93, 213) nur teilweise Erfolg. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgt die Beklagte ihr Klagabweisungsbegehren hinsichtlich der vorstehend aufgeführten Klauseln weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat hinsichtlich der Klauseln Nrn. 2, 8, 9, 10 und 20 in vollem Umfang und hinsichtlich der Klauseln Nrn. 3, 15, 16 und 17 teilweise Erfolg. Im übrigen mußte sie zurückgewiesen werden.

I.

1. Die Klausel Nr. 1 stellt nach Ansicht des Berufungsgerichts eine Eingriffsmöglichkeit der Beklagten in das dem Vertragshändler zugesicherte Vertragsgebiet dar, die nach der auch im Rahmen des § 9 AGBG zu berücksichtigenden Wertung in Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 b der Verordnung (EWG) Nr. 123/85 der Kommission (BGBl. 1986 II S. 422) nur zulässig sei, wenn der Hersteller (Lieferant) sachlich gerechtfertigte Gründe dafür nachweise. Die Berücksichtigung der Vertragshändlerinteressen erfordere eine hinreichende Konkretisierung und angemessene Beschränkung des Direktgeschäftsvorbehalts, die die beanstandete Klausel vermissen lasse. Ein einschränkungsloser Vorbehalt wahre die Belange des Vertragshändlers nur, wenn ihm ein angemessener Ausgleich für Direktgeschäfte entsprechend § 87 Abs. 2 HGB gewährt werde; die vorgesehene Vergütungsregelung genüge dem nicht.

2. Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten den Angriffen der Revision im Ergebnis stand, ohne daß es auf Reichweite und Übertragbarkeit der vom Berufungsgericht an-

geführten EG-Verordnung ankommt. Das der Beklagten eingeräumte Direktbelieferungsrecht ist geeignet, die Erwerbsmöglichkeiten des Vertragshändlers, die in einem angemessenen, dem Äquivalenzprinzip Rechnung tragenden Verhältnis zu seinen Investitions- und Verkaufsförderungspflichten stehen müssen, empfindlich zu stören. Es gefährdet den Vertragszweck und stellt daher eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners der Beklagten dar (§ 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG).

a) Ein Direktbelieferungsverbot des Lieferanten kann sich zum einen aus einem dem Vertragshändler zugesagten Alleinvertriebsrecht ergeben (Senatsurteile vom 12. November 1969 - VIII ZR 116/67 = WM 1970, 97 unter II 1 a; vom 21. Juni 1972 - VIII ZR 96/71 = WM 1972, 1092 unter II 2 b und vom 21. Januar 1987 - VIII ZR 169/86 = WM 1987, 542 unter II 1 a bb). Ein derartiges Alleinvertriebsrecht steht dem Vertragshändler nach dem zur Überprüfung stehenden Formularwerk indessen nicht zu. Zwar hat das Landgericht der Beklagten die Verwendung des § 2 Nr. 2.4 HV, nach dem sie zur Einsetzung weiterer Direkt- oder Unterhändler berechtigt sein sollte, untersagt, ohne daß die Beklagte dies angegriffen hat. Daraus ergibt sich aber kein Alleinvertriebsrecht des Vertragspartners der Beklagten. Das Verbot der Verwendung des § 2 Nr. 2.4 HV schließt insbesondere nicht aus, daß bei Abschluß eines Händlervertrages nicht schon andere Vertragshändler in dem zugewiesenen Verkaufsgebiet tätig sind. Den weiteren Bestimmungen des Händlervertrages und den weiteren Grundlagen der Vertragsbeziehung ist ein solches Recht gleichfalls nicht zu entnehmen. Fehlt es aber an einer Parteivereinbarung hierüber, so folgt ein

Alleinvertriebsrecht nicht zwingend aus der Natur des Vertragshändlervertrages (Senatsurteil vom 21. Januar 1987 aaO m.Nachw.).

b) Eine Treuepflicht trifft den Lieferanten, wie die Revision einräumt, aber auch im Verhältnis zu dem nicht alleinvertriebsberechtigten Vertragshändler (BGHZ 93, 29, 54; Senatsurteil vom 10. Februar 1993 - VIII ZR 47/92 = WM 1993, 1464 unter B II 2 a).

aa) Allerdings hat der erkennende Senat zunächst ausgesprochen, daß bei fehlendem Alleinvertriebsrecht Direktgeschäfte im Grundsatz zulässig sind, wobei offenbleiben konnte, ob dem Hersteller damit nur die Ausführung bei ihm eingehender Bestellungen oder auch eine eigene werbende Tätigkeit auf der Absatzstufe des Vertragshändlers erlaubt ist (Senatsurteil vom 21. Januar 1987 aaO). Dieser Grundsatz ist später präzisiert worden: Je mehr der Vertragshändler in die Vertriebsorganisation eingegliedert ist und den Hersteller durch Einsatz von Kapital und Personal zu unterstützen hat, desto mehr sind diesem Eigenvertriebsaktivitäten auf der Handelsstufe des Vertragshändlers nach der Natur des Vertrages verboten (Senatsurteil vom 10. Februar 1993 aaO unter B II 2 b). Daran ist festzuhalten.

bb) Eine Einbindung des Vertragshändlers in die Vertriebs- und Absatzorganisation der Beklagten sieht das Klauselwerk in ganz erheblichem Maße vor. Der Vertragshändler hat sich zusätzlich zu seiner eigenen Firmierung als Händler der Fabrikate, die die Vertragsware darstellen, zu bezeichnen (HV § 1 Nr. 1.3) und auf die Markenzeichen und

-namen an der Verkaufsstelle (HV § 7 Nr. 7.1.2), in Fernsprech- und Adressbüchern (HV § 7 Nr. 7.1.3) sowie im Schriftverkehr hinzuweisen (HV § 8 Nr. 8.3). Er ist zur Verkaufsförderung unter Beachtung der Empfehlungen der Beklagten (HV § 10 Nr. 10.1), zur Unterstützung der Werbemaßnahmen der Beklagten und zu eigenen Werbemaßnahmen nach vorgegebenen Richtlinien der Beklagten verpflichtet (HV § 8 Nrn. 8.1 und 8.2, GR Nr. 16 Seite 31 Nrn. 3.1 und 4.1). Er hat die Werkstatt nach den Weisungen der Beklagten zu unterhalten, anzupassen und zu ergänzen (HV § 11 Nr. 6). Ihn trifft die Pflicht zu einer jährlichen Mindestabnahme der von der Beklagten vertriebenen Fahrzeuge (AP Nr. 2) und zur Haltung und Ergänzung eines Mindestbestandes an Lagerwagen (HV § 10 Nr. 10.2, AP Nr. 3), Vorführrwagen (HV § 10 Nr. 10.3, AP Nr. 3) und von Ersatz- und Austauschteilen (HV § 12 Nr. 12.1), wobei er der Beklagten alle gewünschten Auskünfte über die Lagerbestände zu erteilen hat (HV § 7 Nr. 7.2.3). Nach dem Vertrag obliegt ihm auch bei nicht bei ihm gekauften Fahrzeugen eine Pflicht zur Vornahme von Gratisinspektionen und Gewährleistungsarbeiten (HV § 11 Nr. 2). Schließlich hat er die Beklagte über seine Geschäftsverhältnisse und die Marktlage umfassend zu informieren (HV § 7 Nr. 7.2.3), bestimmte Unterlagen langfristig aufzubewahren und der Beklagten zur Verfügung zu stellen (GN Nr. 4.6, GEA Nr. 2.5). Der Einsatz von Unterhändlern steht unter dem Zustimmungsvorbehalt der Beklagten (GR Nr. 4).

cc) Bei einer so weitgehenden Eingliederung in die Vertriebsorganisation der Beklagten und Abhängigkeit von den Weisungen und Entscheidungen der Beklagten darf diese ihren

Vertragshändlern nicht zugleich auf deren eigener Handelsstufe unbeschränkt Konkurrenz machen (Senatsurteil vom 10. Februar 1993 aaO). Die beanstandete Klausel eröffnet der Beklagten das schrankenlose Recht, die Absatzchancen ihrer Vertragshändler durch Direktgeschäfte zu beeinträchtigen und damit deren Erwerbsmöglichkeiten zu minimieren, wobei sie sich noch die Verkaufsförderungs- und Werbemaßnahmen ihrer Vertragspartner zunutze machen und dem Endabnehmer, soweit § 26 Abs. 2 GWB nicht entgegensteht, günstigere Verkaufskonditionen anbieten kann (dazu Senatsurteil vom 21. Januar 1987 aaO unter II 1 b). Daß dies eine unangemessene Benachteiligung der Vertragshändler darstellt, liegt auf der Hand und bedarf keiner weiteren Begründung.

dd) Die von der Revision gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts erhobenen Angriffe überzeugen nicht. Darauf, daß die Beklagte weder die Absicht hat noch über die "logistischen Mittel" verfügt, in größerem Umfang Absatzgeschäfte mit Endabnehmern zu tätigen, kommt es nicht an; entscheidend ist nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung allein, welche Möglichkeiten ihr die Klausel nach Wortlaut und Sinn gewährt (BGHZ 99, 374, 376; Senatsurteil vom 21. Januar 1987 aaO; BGH, Urteil vom 23. Juni 1993 - IV ZR 135/92 = NJW 1993, 2369 unter III 2 d, zum Abdruck in BGHZ bestimmt). Zu Unrecht meint die Revision, die vom Berufungsgericht für möglich gehaltenen Einschränkungen eines Direktbelieferungsrechts der Beklagten (vgl. dazu z.B. auch Bunte/Sauter, EG-Gruppenfreistellungsverordnungen, Kommentar, 1988, III 4 Rdnr. 34 S. 377; Semler, Handelsvertreter- und Vertragshändlerrecht, 1988, S. 138 f) ließen sich weder abstrakt definieren noch im Vorhinein aufzählen.

Das Gegenteil belegt bereits der von der Beklagten selbst entwickelte Entwurf eines neuen Händlervertrages, der in § 2 Nr. 7 ein auf bestimmte Abnehmergruppen und Verkaufsanlässe beschränktes Direktlieferungsrecht der Beklagten vorsieht, ohne daß es hier darauf ankommt, ob alle aufgezählten Ausnahmetatbestände einer Inhaltskontrolle standhielten. Schließlich bedarf keiner Entscheidung, ob gegen die vom Berufungsgericht als angemessener Ausgleich für einen einschränkungslosen Direktbelieferungsvorbehalt erachtete Ausgleichszahlung entsprechend § 87 Abs. 2 HGB spricht, daß diese Vorschrift, wie die Revision meint, auf Vertragshändlerverträge nicht in demselben Maße anwendbar ist wie andere Bestimmungen des Handelsvertreterrechts. Es kommt nicht darauf an, ob und inwieweit § 87 Abs. 2 HGB auf ein Vertragshändlerverhältnis entsprechende Anwendung findet (dazu BGH, Urteil vom 9. Februar 1984 - I ZR 226/81 = WM 1984, 1003 unter I 2 a). Entscheidend ist vielmehr, ob die Beklagte für die in dem Direktbelieferungsrecht liegende Benachteiligung ihrem Vertragspartner einen angemessenen Ausgleich gewährt. Das ist nicht der Fall, weil die in Satz 2 der beanstandeten Klausel zugestandene Vergütung den Gewinnentgang des Vertragshändlers nach den von der Revision nicht beanstandeten Ausführungen der Vorinstanzen nicht ausgleicht und im übrigen auch nur bei einer "maßgeblichen Mitwirkung" des Vertragshändlers an Verkauf, Auslieferung oder Betreuung von Fahrzeugen anfällt.

c) Ist nach allem die weitere Verwendung der Klausel in § 2 Nr. 2.5 Satz 1 HV der Beklagten zu Recht untersagt worden, so steht der Aufrechterhaltung des Satzes 2 entgegen, daß er als Rechtsfolge der im ersten Satz enthaltenen Rege-

lung untrennbar mit derselben verbunden ist und allein keine aus sich heraus verständliche Regelung enthält (vgl. BGHZ 119, 152, 170).

II.

1. Die Klausel Nr. 2 läßt nach Ansicht des Berufungsgerichts einen sanktionslosen Lieferstopp durch die Beklagte zu und verstößt deshalb gegen § 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG. Sie teile nicht - zulässigerweise - ein vom japanischen Hersteller zur Verfügung gestelltes, nur begrenztes Kontingent auf die am Bezug interessierten Vertragshändler auf, sondern ermögliche der Beklagten eine Ablehnung von Bestellungen selbst dann, wenn sie Teile des für den bundesdeutschen Markt bestimmten Kontingents ins Ausland verkauft oder einzelne Vertragshändler bevorzugt beliefert habe. Darüber hinaus erlaube die Klausel der Beklagten sogar die Ablehnung schon angenommener Bestellungen und führe so zu einer unangemessenen Haftungsfreizeichnung, weil der Vertragshändler, der sich seinen Endabnehmern gegenüber nicht in gleicher Weise freizeichnen könne, in eine "Deckungslücke" zu geraten drohe.

2. Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

a) Bei der im Unterlassungsverfahren gebotenen sog. kundenfeindlichsten Auslegung (zuletzt BGH, Urteil vom 23. Juni 1993 aaO unter III 1 d m.Nachw.) ist die Klausel so zu verstehen, daß die Beklagte, wenn ihre "Liefermöglichkeiten" eine Belieferung nicht zulassen, nicht nur die

Annahme von Bestellungen ablehnen darf, sondern auch bei bereits bindend geschlossenen Verträgen von deren Ausführung frei wird. Dafür spricht der Wortlaut der Klausel, in der von "beliefern" und nicht etwa nur von der Ablehnung von Bestellungen die Rede ist. Aus der Stellung der Klausel im Gesamtgefüge des Vertrages ergibt sich nichts anderes. Sie steht nicht etwa in HV § 5 ("Verkaufsbedingungen des Importeurs") oder in HV § 4 Nr. 4.2.1 ("Fahrzeugbestellungen"), sondern in HV § 4 ("Lieferungsbedingungen") unter Nr. 4.1 ("Lieferumfang").

b) Ein Rücktrittsvorbehalt, der im nichtkaufmännischen Verkehr die Grenzen des § 10 Nr. 3 AGBG einzuhalten hat, ist im hier gegebenen kaufmännischen Geschäftsverkehr in größerem Umfang zulässig.

aa) So hat der erkennende Senat bei Verträgen unter Kaufleuten auch die übliche Selbstbelieferungsklausel ("Richtige und rechtzeitige Selbstbelieferung vorbehalten") als nicht unangemessen gebilligt (BGHZ 92, 396, 398 f). Der hier streitige Vorbehalt der Liefermöglichkeit kommt dieser Selbstbelieferungsklausel zumal bei der hier vorliegenden Vertragshändlerbeziehung zumindest sehr nahe (z.B. von Westphalen in: Löwe/von Westphalen/Trinkner, GroßKomm. z AGB-Gesetz, Bd. II, 2. Aufl., § 10 Nr. 3 Rdnr. 39; vgl. sogar BGHZ 49, 388, 392: weniger weitgehend). Er räumt dem Verkäufer keinen Freibrief ein, sondern soll ihn im wesentlichen nur vor der Haftung für unverschuldete Unmöglichkeit bei Gattungsware schützen (z.B. Heymann/Horn, HGB, § 346 Rdnr. 118). Auch der Liefervorbehalt wird in der Rechtsprechung dahin verstanden, daß er zur Befreiung des Verkäufers

von der Lieferpflicht nur dann führt, wenn dieser ein kongruentes Deckungsgeschäft mit einem Vorlieferanten geschlossen hat (z.B. RGZ 97, 325, 328 f; RG JW 1921, 1235, 1236 m. zust. Anm. Plum). Er ist in seiner Bedeutung auf zukünftige und noch ganz ungewisse Gefahren unter Ausschluß der regelmäßigen und vorhersehbaren Ereignisse beschränkt (z.B. RGZ 97, 325, 328; 132, 305, 310) und befreit den Verkäufer von der Haftung nur, wenn er sich die Ware trotz zumutbarer Anstrengungen nicht zu besorgen vermag (Senatsurteile vom 24. Juni 1958 - VIII ZR 52/57 = WM 1958, 1136 unter V und vom 12. Februar 1968 - VIII ZR 84/66 = WM 1968, 400 unter II). In dieser durch den Wortlaut gedeckten, die Interessenlage gebotenen und durch die ständige höchstgerichtliche Rechtsprechung vorbestimmten Auslegung hält die Klausel im kaufmännischen Geschäftsverkehr unter Berücksichtigung der dort geltenden Gewohnheiten (§ 24 Satz 2 2. Halbs. AGBG) der Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG stand (ebenso für die Klausel "Liefermöglichkeit vorbehalten" z.B. OLG München WM 1985, 362, 363; MünchKomm-Basedow, BGB, 3. Aufl., § 10 Nr. 3 AGBG Rdnr. 44; Staub/Koller, GroßKomm. z. HGB, 4. Aufl., Rdnr. 263 vor § 373; Baumbach/Duden/Hopt, HGB, 28. Aufl., § 10 AGBG Anm. 3 B; von Westphalen aaO § 10 Nr. 3 Rdnr. 79; kritischer ders. in: Löwe/von Westphalen/Trinkner, GroßKomm. z. AGB-Gesetz, Bd. III, 2. Aufl., Vertragshändlerverträge, Rdnr. 11). Die Senatsentscheidung BGHZ 93, 29, 49 steht dem nicht entgegen: Sie betrifft das Recht des Herstellers zur Produktionsum- oder -einstellung und führt aus, daß diese Umstände den Hersteller nicht von seiner Haftung für die Ausführung bereits angenommener Bestellungen zu befreien vermögen. Die vom Willen des Herstellers abhängige Produktionseinstellung oder -änderung

ist mit der vom Importeur nicht zu beeinflussenden Nichtbelieferung durch den Hersteller nicht zu vergleichen. Das vom Berufungsgericht zitierte Urteil BGHZ 100, 157, 178 betrifft ebenfalls einen nicht vergleichbaren Sachverhalt, nämlich die Relativierung und Aushöhlung einer individuell versprochenen Leistung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen.

bb) Die Interessenlage der Beklagten erfordert einen Schutz vor den Gefahren, die sich aus einer unterbliebenen oder unzureichenden Belieferung durch das Herstellerwerk in ihrem Verhältnis zu ihren Vertragshändlern ergeben können, sei es, daß Produktions- oder Transportschwierigkeiten des Herstellers eine Belieferung verhindern, sei es, daß das ihr zu Beginn eines Jahres vom Hersteller eingeräumte und von ihr nicht beliebig zu erhöhende Fahrzeugkontingent zur Deckung eines unvorhersehbar gestiegenen Bedarfs nicht ausreicht. Der Vertragshändler seinerseits kann sich gegen die vom Berufungsgericht befürchtete "Deckungslücke" gegenüber seinem nichtkaufmännischen Vertragspartner durch eine Selbstbelieferungsklausel ebenfalls schützen, sofern er in ihr nur klarstellt, daß er lediglich unter der Voraussetzung des Abschlusses eines kongruenten Deckungsgeschäfts dann von seiner Lieferverpflichtung frei wird, wenn er selbst von der Beklagten im Stich gelassen wird (Senatsurteil vom 26. Januar 1983 - VIII ZR 342/81 = WM 1983, 308 unter II 4 a). Zwar führt die Nichtbelieferung für den Vertragshändler dazu, daß ihm eine Verdienstmöglichkeit genommen und es ihm erschwert wird, seine Aufwendungen für die Absatzförderung zu decken und Gewinne zu erzielen (dazu z.B. Ulmer, Der Vertragshändler, 1969, S. 431). Das muß er

aber hinnehmen, wenn die Beklagte zur Lieferung unverschuldet außerstande ist (vgl. auch Ulmer aaO S. 432).

Die vom Berufungsgericht gesehenen unangemessenen Ergebnisse ergeben sich bei Anwendung der Klausel nicht: Hat die Beklagte Teile des ihr zugewiesenen Kontingents ins Ausland verkauft, bevor sie eine Bestellung ihres Vertragshändlers annimmt, so beruht eine dadurch eingetretene Lieferschwierigkeit nicht auf einem unvorhergesehenen Umstand und wird vom Regelungsbereich der Klausel nicht erfaßt. Tätigt sie ein derartiges Geschäft nach Zustandekommen eines Kaufvertrages mit ihrem Vertragshändler, so macht sie sich die Lieferung selbst schuldhaft unmöglich und kann sich erst recht nicht auf die Klausel berufen. Auch durch Ungleichbehandlung einzelner Vertragshändler verursachte Lieferschwierigkeiten werden von der Klausel nicht erfaßt, wenn sie ihr nicht schon durch das Diskriminierungsverbot des § 26 Abs. 2 GWB untersagt sind, ohne daß dies in der Klausel wiederholt werden müßte. Ist die Liefer"möglichkeit" der Beklagten grundsätzlich gegeben und beschränkt sie sie selbst durch eine ungerechtfertigt bevorzugende Belieferung eines anderen Vertragshändlers, so greift die Klausel nicht ein.

cc) Trotz der Verwendung der auslegungsbedürftigen Worte "nach Maßgabe seiner Liefermöglichkeiten" begegnet die Klausel auch im Hinblick auf das Transparenzgebot keinen durchgreifenden Bedenken. Dabei ist davon auszugehen, daß an die Angabe eines sachlich gerechtfertigten Lösungsgrundes im Vertrag (vgl. § 10 Nr. 3 AGBG) bei Verträgen unter Kaufleuten jedenfalls keine allzu hohen Anforderungen zu

stellen sind (z.B. Wolf in: Wolf/Horn/Lindacher, AGB-Gesetz, 2. Aufl., § 10 Nr. 3 Rdnr. 54; Palandt/Heinrichs, BGB, 53. Aufl., § 10 AGBG Rdnr. 21). Hat - wie hier - der Vorbehalt der Liefermöglichkeit durch die Rechtsprechung seit langem eine ganz bestimmte Ausprägung erfahren (dazu oben II 2 b aa), so bedarf dieser Anwendungsbereich - ähnlich wie auch bei der Selbstbelieferungsklausel (BGHZ 92, 396, 399) - im kaufmännischen Verkehr keiner Wiedergabe in der Klausel selbst.

c) Macht die Klausel die Belieferung zulässigerweise sogar bei bereits zustande gekommenen Kaufverträgen von den Liefermöglichkeiten der Beklagten abhängig, ist es erst recht unbedenklich, daß die Beklagte sich auch die Annahme von Bestellungen nach Maßgabe ihrer Liefermöglichkeiten vorbehält. Eine willkürliche Ablehnung von Bestellungen ohne Angabe vertretbarer Gründe (dazu Senatsurteil vom 19. Januar 1972 - VIII ZR 86/71 = WM 1972, 464 unter 4 a) erlaubt die Klausel nicht.

III.

1. Zur Klausel Nr. 3 hat das Berufungsgericht ausgeführt, die in Satz 2 geregelte Haftungsfreizeichnung sei unwirksam, weil der Vertragshändler im Verkehr mit seinen nichtkaufmännischen Abnehmern die §§ 10 und 11 AGBG beachten und zur Vermeidung einer sonst drohenden "Deckungslücke" die in § 11 Nr. 8 b AGBG enthaltene Wertung auch in seinem Verhältnis zum Importeur Berücksichtigung finden müsse.

2. Das hat nur teilweise Bestand.

a) Die Vorinstanzen haben die Verwendung der Klausel insgesamt untersagt, begründen jedoch allein die Unangemessenheit ihres zweiten Satzes. In der Tat ist Satz 1 Wirksamkeitsbedenken nicht ausgesetzt. Dem muß durch Aufrechterhaltung dieses selbständigen Klauselteils Rechnung getragen werden.

aa) Es ist schon nicht ganz zweifelsfrei, ob es sich angesichts der Worte "ist bestrebt" überhaupt um eine rechtliche Regelung handelt. Immerhin ist die Möglichkeit nicht von der Hand zu weisen, daß die Beklagte auch nur im Rahmen dieses "Bestrebens", insbesondere "im Rahmen ihrer Liefermöglichkeiten", für unterbliebene und verzögerte Lieferungen haften und gegenüber einem Erfüllungs- oder Ersatzverlangen des Vertragshändlers auf den Wortlaut der Klausel verweisen will.

bb) Bei interessengerechter einschränkender Auslegung der Worte "im Rahmen seiner Liefermöglichkeiten" ist gegen eine derartige Beschränkung der Lieferpflicht aber ebenso wenig einzuwenden wie gegen die Formulierung "nach Maßgabe seiner Liefermöglichkeiten" (dazu oben I 2 b).

b) Satz 2 der Klausel verstößt gegen § 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG, ohne daß es auf die von den Vorinstanzen angenommene, von der Revision aber in Abrede gestellte "Deckungslücke" ankommt. Es entspricht gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung, daß die Haftung für die Erfüllung wesentlicher Vertragspflichten selbst bei einfacher Fahrlässigkeit

des AGB-Verwenders oder seiner Erfüllungsgehilfen nicht formularmäßig ausgeschlossen werden kann (zuletzt Senatsurteil vom 11. November 1992 - VIII ZR 238/91 = WM 1993, 24 unter II 2 a m.w.Nachw.). Die fristgerechte Lieferung ist für den Verkäufer Hauptleistungspflicht und damit in jedem Falle eine "wesentliche Vertragspflicht" im Sinne des § 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG (z.B. Paulusch, DWiR 1992, 182, 187 f). Die unterbleibende oder verzögerte Belieferung des Vertragshändlers sowie die Einschränkung der Haftung der Beklagten hierfür gefährden die Erreichung des Zwecks des von ihm mit der Beklagten geschlossenen einzelnen Kaufvertrages.

IV.

1. Das Berufungsgericht sieht in der Klausel Nr. 4 einen uneingeschränkten einseitigen Änderungsvorbehalt, der der Beklagten die Möglichkeit gebe, zum Nachteil der Händler und ohne Änderungskündigung die zuvor regelmäßig individualvertraglich vereinbarten Handelsspannen und Rabatte bzw. Boni zu verändern. Das sei angemessen nur, wenn der Änderungsbefugnis ein berechtigtes Interesse des Klauselverwenders zugrundeliege und ihre Voraussetzungen so konkret wie möglich und für den anderen Teil erkennbar in der Klausel festgelegt seien. Die nachträgliche Billigkeitskontrolle gemäß § 315 Abs. 3 BGB ändere an diesen Anforderungen nichts.

2. Dies ist entgegen den Angriffen der Revision zutreffend. Die Händlerspanne und damit die Verdienstmöglichkeit

ten des Vertragshändlers bestehen - ausgehend von den von der Beklagten empfohlenen Endverkaufspreisen - aus dem Grundrabatt, dem Zulassungs-Jahresbonus und dem Zulassungs-Quartalsbonus (GR Nr. 1). Ob mit dem Ausdruck "Rabattierung der Vertragsware" nur der Grundrabatt oder auch die Boni gemeint sind, ist unklar, kann aber offenbleiben. Denn jedenfalls umfaßt die Klausel auch den Grundrabatt, ist inso- weit - wie sogleich zu zeigen ist - unwirksam und kann hin- sichtlich der möglicherweise miterfaßten - als freiwillige Leistungen der Beklagten bezeichneten (dazu unten VII) - Boni mangels Teilbarkeit der Klausel auch nicht teilweise aufrechterhalten werden.

a) Der Grundrabatt ist in GR Nr. 3 der Höhe nach - dif- ferenzierend nach Fahrzeugmodellen und Jahresgesamtabnahme- menge - auf zwischen 15 und 18 % des empfohlenen Endver- kaufspreises festgelegt. Da die Beklagte nach der Klausel das Recht hat, die Rabattierung mit ihren "jeweiligen wech- selnden Mitteilungen" neu festzulegen, räumt sie sich ein einseitiges Leistungsänderungsrecht ein. Daß - wie die Re- vision meint - der Rabatt mit der Einschränkung seiner Ver- änderlichkeit zugesagt wird, ändert nichts am Vorliegen ei- nes einseitigen Änderungsrechts der Beklagten, sondern be- gründet es gerade. Derartige einseitige Leistungsbestim- mungs- oder Leistungsänderungsrechte unterliegen trotz der Vorschrift des § 8 AGBG auch dann der Inhaltskontrolle, wenn sie sich auf die Hauptleistung einer der Vertragspar- teien beziehen (BGHZ 81, 229, 232; 93, 252, 255; Senatsur- teil vom 18. Mai 1983 - VIII ZR 83/82 = WM 1983, 731 unter 4 b aa).

b) Formularmäßige einseitige Leistungsänderungsrechte des Verwenders sind grundsätzlich nur wirksam, wenn die Klausel schwerwiegende Änderungsgründe nennt und in ihren Voraussetzungen und Folgen erkennbar die Interessen des Vertragspartners angemessen berücksichtigt (BGHZ 89, 206, 211; Senatsurteil vom 25. Mai 1988 - VIII ZR 360/86 = WM 1988, 1344 unter A I 3 b aa). Diesen Erfordernissen wird die beanstandete Klausel nicht gerecht: Sie ermöglicht es der Beklagten, die Handelsspanne ihrer Vertragspartner beliebig zu verringern, ohne an einschränkende Änderungsgründe gebunden zu sein oder den Vertragshändlern einen angemessenen Ausgleich zu gewähren. Das benachteiligt den Vertragspartner der Beklagten unangemessen, weil es dessen wesentlichstes, aus dem Vertrag folgendes Recht - nämlich seine Verdienstmöglichkeiten - so einschränkt, daß die Erreichung des von ihm erstrebten Vertragszwecks gefährdet wird (§ 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG).

c) Zu Unrecht meint die Revision, im kaufmännischen Geschäftsverkehr sei ein derartiger einseitiger Änderungsvorbehalt - ebenso wie der in der Senatsentscheidung BGHZ 93, 252 erörterte - zulässig. Nach diesem Urteil waren eine Reihe von Umständen der konkreten Vertragsgestaltung für die Aufrechterhaltung der dort zu beurteilenden Preisänderungsklausel ausschlaggebend (dazu auch Paulusch, Vorformulierte Leistungsbestimmungsrechte des Verwenders, in: RWS-Forum 2, 1987, S. 55, 79 f), die sich von dem vorliegenden Vertragsverhältnis teilweise unterscheiden. So waren maßgeblich unter anderem die besonderen Schwierigkeiten einer Konkretisierung der Preiserhöhungsfaktoren auf dem Mineralölmarkt in einem auf viele Jahre geschlossenen Vertrag

(BGHZ 93, 252, 262 f). Daß vergleichbare Schwierigkeiten bei der Konkretisierung von Gründen für eine Änderung des Händler-Grundrabatts bestehen, hat die Beklagte nicht dargelegt. Dort aber, wo eine Konkretisierung der Änderungsgründe möglich ist, ist sie in aller Regel auch in der Klausel vorzunehmen (z.B. Paulusch aaO S. 74 f). Ein weiterer wesentlicher Grund für die Billigung der Klausel lag nach der früheren Entscheidung in der für den Kunden des Klauselverwenders bestehenden Möglichkeit, die ihm auferlegten Preise an den Endverbraucher weiterzugeben, wobei auch zu berücksichtigen war, daß die seinerzeit in Streit stehenden Schmiermittelpreise bei den als Vertragspartnern auftretenden Werkstattbetrieben keinen entscheidenden Wettbewerbsgesichtspunkt darstellten und von dem Kunden oft ohne nähere Prüfung hingenommen zu werden pflegten (BGHZ 93, 252, 261). Anders ist dies bei dem Verkauf von Neuwagen, bei dem der Preis eine mitentscheidende Rolle spielt und der Vertragshändler eine Reduzierung seines Grundrabatts nicht ohne gewichtige Wettbewerbsnachteile durch Erhöhung des - im übrigen von der Beklagten empfohlenen - Endverkaufspreises auszugleichen vermag.

V.

1. Auch die Klausel Nr. 5 hält das Berufungsgericht für einen unzulässigen einseitigen Änderungsvorbehalt. Es fehle an der Festlegung konkretisierbarer und angemessener Voraussetzungen. Zumindest müsse durch rechtzeitige Ankündigung bevorstehender Rabattänderungen sichergestellt werden, daß sich der Vertragshändler hierauf einrichten könne.

2. Die Klausel ist aus denselben Gründen unwirksam wie die vorstehend erörterte Formularbestimmung. Die von der Revision erhobenen Angriffe gegen das Berufungsurteil dringen, soweit auf sie nicht schon eingegangen ist, nicht durch. Es trifft nicht zu, daß der Rabatt eine - gemeint wohl: freiwillig gewährte - "Vergünstigung" für den Vertragshändler darstellt. In GRE Nr. 9 ist die Höhe des von dem empfohlenen Abgabepreis zu berechnenden Rabatts - gestaffelt nach Rabattgruppen und Art der Bestellung - vertraglich festgelegt. Er macht - zusammen mit dem als "zusätzliche und freiwillige Leistung" bezeichneten Ersatzteilbonus (GRE Nr. 10 Absatz 2) - die Händlerspanne aus, der Vertragshändler hat Anspruch auf ihn. Ein einseitiges Änderungsrecht des Klauselverwenders unterliegt daher denselben - hier nicht beachteten - Einschränkungen wie der Händler-Grundrabatt von den Fahrzeugpreisen. Der Revision kann auch nicht darin gefolgt werden, daß der Vertragshändler etwaige Rabattkürzungen durch Preiserhöhungen des Endverkaufspreises stets und ungehindert ausgleichen kann. Es wird unter anderem von dem Wert des jeweiligen Ersatzteils und dem Umfang der Preiserhöhung abhängen, ob der Endabnehmer eine Preiserhöhung als vernachlässigbar hinnehmen oder sie nicht doch einen maßgeblichen Wettbewerbsgesichtspunkt darstellen wird. Danach aber differenziert die Klausel nicht; ob dies ausreichte, um die Angemessenheit eines Änderungsrechts bejahen zu können, kann deshalb dahinstehen.

VI.

1. Die Klausel Nr. 6 ist nach Ansicht des Berufungsgerichts unangemessen, weil wegen ihres weitgefaßten Wortlauts die Beklagte den Grundrabatt für alle 1990 bezogenen Fahrzeuge selbst dann verweigern könne, wenn der Vertragshändler auch nur eine Woche lang nicht die im Absatzplan vereinbarte Menge an Lager- und Vorführwagen unterhalte. Dies sei vor allem dann übermäßig, wenn der Vertragshändler gute Verkaufserfolge gehabt habe und sich nicht feststellen lasse, daß sich ein vorübergehender Verstoß gegen den Absatzplan negativ ausgewirkt habe. Aus den gleichen Gründen sei die Klausel Nr. 7 unwirksam.

2. Beides greift die Revision vergeblich an.

a) Das Verhältnis der in unmittelbarem räumlichen und in sachlichem Zusammenhang zueinander stehenden Klauseln ist zunächst durch Auslegung zu klären. Die Rechtsfolgen beider Bestimmungen sind unterschiedlich: das eine Mal entfällt bei Nichteinhaltung der vereinbarten Menge an Lager- und Vorführfahrzeugen eine Voraussetzung "des" Grundrabattes, was mangels jeder Einschränkung im Sinne "des ganzen Grundrabattes" verstanden werden muß; das andere Mal ermäßigt sich der Grundrabatt - nur - um 3 %, wenn kein "aktueller" - höchstens sechs Monate zugelassener - Vorführwagen unterhalten wird. Ein sinnvolles Verhältnis der Bestimmungen zueinander läßt sich nur herstellen, wenn sie nicht an dieselben Tatbestandsvoraussetzungen anknüpfen. Dem ist auch so: Die Klausel Nr. 6 stellt allein auf die Menge von Lager- und Vorführwagen ab, während sich die Klausel Nr. 7

auf die Qualität - nämlich Aktualität bzw. Zulassungszeit - von (allein) Vorführrwagen bezieht. Während nach der Klausel Nr. 6 bereits jede Unterschreitung der vertraglich vereinbarten Menge den Grundrabatt entfallen läßt, tritt die 3-%ige Kürzung nach der Klausel Nr. 7 erst ein, wenn keiner der vertraglich vorzuhaltenden Vorführrwagen mehr "aktuell" ist.

b) Daraus ergibt sich für die Inhaltskontrolle folgendes:

aa) Die Verwendung der Klausel Nr. 6 hat das Berufungsgericht der Beklagten zu Recht untersagt. Zwar hat die Beklagte Anspruch darauf, daß ihr Vertragshändler die im Absatzplan (AP Nr. 3) individuell vereinbarte Zahl von Lager- und Vorführrwagen anschafft und vorhält. Es ist auch nicht zu beanstanden, daß bei einer Verletzung dieser Vertragspflicht Sanktionsfolgen formularmäßig festgelegt werden. Ebenso wie bei Vertragsstrafen und Schadenspauschalierungsbestimmungen (dazu Senatsurteil vom 21. März 1990 - VIII ZR 196/89 = WM 1990, 1198 unter II 1 b und II 2) darf die Sanktion jedoch nicht außer Verhältnis stehen zu dem Gewicht des Vertragsverstoßes und seinen Folgen für den Vertragspartner. Diese Relation wird außer acht gelassen, wenn nach der Klausel der ganze Grundrabatt eines Jahres und nach GR Nr. 5 Seite 5 Absatz 6 zudem noch der Anspruch auf die Zulassungsboni (dazu unten VII), mithin nahezu der gesamte Jahresverdienst des Vertragshändlers aus der Absatzmittlung von Neufahrzeugen ohne Rücksicht auf ein Verschulden, eine Abmahnung, die Auswirkungen der Pflichtverletzung sowie darauf entfällt, für welchen Zeitraum der Vertrags-

händler um welche Zahl unter der vereinbarten Menge von Lager- und Vorführrwagen geblieben ist. Daß nach Wortlaut und Sinn der Klausel die auch nur kurzzeitige und zahlenmäßig geringfügige Unterschreitung der Mindestabnahme- und -vorhaltemenge den Verlust des Jahres-Grundrabatts zur Folge hat, kann nicht mehr als angemessene Reaktion auf die Vertragsverletzung des Vertragshändlers hingenommen werden, zumal zu berücksichtigen ist, daß ein Vertragshändler, der "nur" die im Absatzplan vereinbarte Zahl von Lager- und Vorführrwagen vorhält, strenggenommen nie einen Lager- oder Vorführrwagen verkaufen könnte, weil er in der dann für die Neubestellung, die Bestätigung durch die Beklagte - für die diese sich allein eine Frist von zwei Wochen einräumt (§ 4 Nr. 4.2.1 HV) - und die Auslieferung erforderlichen Zeit die vorgeschriebene Zahl von Lager- oder Vorführrwagen nicht erreicht.

bb) Auch die Klausel Nr. 7 benachteiligt den Vertragshändler unangemessen. Zwar ist der Tatbestand dieser Bestimmung nicht erfüllt, solange auch nur ein aktueller Vorführrwagen unterhalten wird, wobei der Begriff "aktuell" offenbar durch die in Parenthese beigefügten Worte definiert wird (= keine längere als sechsmonatige Zulassungszeit des unverzüglich nach Lieferung auf die Firma des Händlers zuzulassenden Vorführrwagens, vgl. AP Nr. 3). Auch ist die Rechtsfolge bei Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen der Klausel weniger gewichtig als die in der Klausel Nr. 6 vorgesehene. Gleichwohl steht die Sanktion zur Schwere der Vertragsverletzung in manchen von der Klausel erfaßten Fällen nicht in einem angemessenen Verhältnis, ohne daß die Fallgestaltungen als "Extrem-" oder "Groteskfälle" bezeich-

net werden könnten, denen - wie die Revision im Ausgangspunkt zu Recht meint - nicht die Klauselgestaltung Rechnung zu tragen braucht, sondern die mit der Berufung auf das Rechtsmißbrauchsverbot (§ 242 BGB) gelöst werden können. Denn immer dann, wenn etwa ein kleinerer Vertragshändlerbetrieb, der nur zur Vorhaltung weniger Vorführwagen verpflichtet ist, dieser Verpflichtung in der Weise nachkommt, daß ein Vorführwagen die sechsmonatige Zulassungszeit schon nahezu erreicht, während die anderen ein oder zwei Vorführwagen kürzere Zulassungszeiten aufweisen, könnte der Vertragshändler ein Kaufinteresse hinsichtlich des oder der "jüngeren" Fahrzeuge nicht befriedigen, ohne 3 % - also zwischen $\frac{1}{5}$ und $\frac{1}{6}$ - seines Jahres-Grundrabatts zu verlieren. Es wird ihm nämlich oft - trotz womöglich sofortiger Bestellung - nicht gelingen, innerhalb der noch verbleibenden Zulassungszeit des "älteren" Fahrzeugs zumindest einen neuen Vorführwagen anzuschaffen.

VII.

1. Die Klauseln Nr. 8, 9 und 10 sind nach Auffassung des Berufungsgerichts der Inhaltskontrolle unterliegende Preisnebenabreden. Auch "freiwillig" den Vertragshändlern zugesagte Prämien für Verkaufserfolge seien Teil der vereinbarten Gegenleistung. Die Klausel Nr. 8 stelle eine übermäßige Sanktion dar, weil die Beklagte schon bei nur einem Verstoß des Vertragshändlers gegen Gewährleistungsbestimmungen den gesamten Quartals- und Jahresbonus verweigern könne. Die Klausel Nr. 9 benachteilige den Vertragshändler unangemessen, weil er danach ohne Rücksicht auf den

Zeitpunkt und die Gründe einer Vertragsbeendigung seinen möglicherweise bereits weitgehend erarbeiteten Jahresbonus verliere. Ebenso liege es bei der Klausel Nr. 10, die selbst dann eingreife, wenn der Vertragshändler auch nur kurzzeitig seinen im Absatzplan vereinbarten Bestand an Lager- und Vorführrwagen nicht wieder auffülle.

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

a) Entgegen der Ansicht der Revision fallen die Klauseln allerdings nicht in den kontrollfreien Raum nach § 8 AGBG. Denn sie legen nicht unmittelbar die Höhe der von der Beklagten eingeräumten Zusatzvergütungen (zu besonderen Preiszuschlägen vgl. z.B. auch BGHZ 93, 358, 361 f) fest, sondern regeln die Voraussetzungen, unter denen der Anspruch auf die Zulassungsboni entsteht oder wegfällt, und sind insoweit der Inhaltskontrolle nicht entzogen (z.B. BGHZ 118, 126, 127; Brandner in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Gesetz, 7. Aufl., § 8 Rdnrn. 14 f, 21).

b) Anders als bei den Bestimmungen über den Grundrabatt fehlt es indessen an einer unangemessenen Benachteiligung der Vertragspartner der Beklagten. Der Grundrabatt ist, wie dies der Kläger nicht anders sieht, das Hauptleistungsversprechen der Beklagten. Auf ihn hat der Vertragshändler Anspruch, seine Zahlung darf nicht formularmäßig von unangemessenen Voraussetzungen abhängig gemacht werden. Die Zulassungsboni treten dagegen als "zusätzliche und freiwillige Leistungen" der Beklagten zu dieser Hauptleistung hinzu, das Hauptleistungsversprechen wird durch sie weder modifi-

ziert noch eingeschränkt. Einen Anspruch auf diese Bonuszahlung haben die Vertragshändler weder aufgrund eines bestimmten anderen Teils des Formularwerks noch aus der Natur des Vertragshändlervertrages, und auch eine individualvertragliche Vereinbarung, nach der die Beklagte Boni zu zahlen hätte, macht der Kläger nicht geltend, ebensowenig wie er in Zweifel zieht, daß es sich um ein freiwilliges Zahlungsverprechen der Beklagten handelt. Die Zusätzlichkeit und Freiwilligkeit der Zahlung dieser Zulassungsboni steht auch nicht etwa nur "auf dem Papier". Der Unterschied zu anderen von der Beklagten zu erbringenden Leistungen zeigt sich darin, daß diese das Äquivalent für eine besondere vom Vertragshändler übernommene Pflicht darstellen. Mit dem Grundrabatt werden zum Beispiel die Absatzmittlungsbemühungen des Vertragshändlers entgolten, das Zahlungsziel für Lager- und Vorführrwagen nach GR Nr. 9 Seite 15 Absatz 2 (dazu näher unten IX) etwa wird von der Beklagten als Gegenleistung dafür eingeräumt, daß der Vertragshändler diese Wagen nicht sofort weiterverkaufen darf oder kann und die Vertragsparteien sich den dadurch erforderlich werdenden Vorfinanzierungsaufwand in gewisser Weise teilen. Während diese Leistungen selbst dann nicht als "zusätzlich und freiwillig" erbracht gelten könnten, wenn sie als solche formularmäßig deklariert werden, steht der Gewährung der Zulassungsboni keine besondere dem Vertragshändler auferlegte Vertragspflicht gegenüber. Er ist nicht verpflichtet, für die Zulassung einer bestimmten Anzahl von Neufahrzeugen zu sorgen, die Zulassung ist auch nur der Endpunkt seiner bereits durch den Grundrabatt honorierten Absatzmittlungstätigkeit. Der Zulassungsbonus gilt nicht die Erfüllung einer Vertragspflicht des Vertragshändlers ab, sondern ist

Erfolgsprämierung. Enthielte mithin das Formularwerk nicht die Bestimmungen über die Zulassungsboni, so könnte der Vertragshändler deren Zahlung nicht verlangen. Zwar kann die Beklagte nach Abgabe des Zahlungsverprechens dessen Erfüllung nicht mehr aus anderen als den bei seiner Abgabe aufgestellten Bedingungen oder Einschränkungen oder aus gesetzlichen Gründen verweigern. Ebenso aber, wie sie das Versprechen einer freiwilligen Leistung ganz hätte unterlassen können, kann sie auch Inhalt und Umfang dieses Versprechens von vornherein ausgestalten (vgl. z.B. auch BGHZ 104, 82, 86; 78, 369, 373). Ihr Vertragspartner erwirbt dann diesen Teil des Anspruchs auf Vergütung seiner Leistungen von Anfang an nur in der Ausgestaltung, in der die Beklagte das Zahlungsverprechen abgegeben hat. Der Zulassungsbonus ist ein ihm gewährter Vorteil, der nicht im Gegenseitigkeitsverhältnis der nach dem Vertragshändlervertrag wechselseitig geschuldeten Leistung steht. Durch die Voraussetzungen, an die die Zahlung der Boni geknüpft wird, ist dieser Vorteil zwar geringer, als er ohne Einschränkungen wäre, aber deshalb noch keine unangemessene Benachteiligung (für eine freiwillige Jubiläumszuwendung möglicherweise anders - ohne die Frage abschließend zu entscheiden - BAG WM 1993, 2222 unter II 2 c).

VIII.

1. Die Unwirksamkeit der Klausel Nr. 11 begründet das Berufungsgericht damit, daß dem Vertragshändler für die Ausführung von Gewährleistungsarbeiten ein Anspruch auf Aufwendungsersatz einschließlich eines angemessenen kalku-

latorischen Gewinns zustehe. Dieser Anspruch werde durch die in der Klausel vorbehaltene Anpassung an eine nicht näher konkretisierte Kostenentwicklung gefährdet. Ein einseitiges Dispositionsrecht des Verwenders, das nicht anhand objektivierbarer Voraussetzungen überprüfbar sei, benachteilige den Vertragspartner unangemessen.

2. Das ist entgegen der Meinung der Revision richtig. Die Vertragshändler haben sich der Beklagten gegenüber zur Durchführung von Gewährleistungsarbeiten - auch an nicht bei ihnen gekauften Fahrzeugen - verpflichtet (HV § 11 Nr. 11.2, GN Nr. 4.1). Die dabei erbrachten Leistungen dürfen im Garantiefall nicht dem Kunden berechnet werden (GN Nr. 4.5), sondern werden nach besonderen Richtlinien und Richtzeiten der Beklagten vergütet (GN Nr. 4.8). Dabei hat der Vertragshändler Anspruch zumindest auf vollen Ersatz der erforderlichen Aufwendungen, weil er im Falle einer von ihm erfüllten Garantiezusage der Beklagten gegenüber dem Kunden und auch bei Erbringung von Gewährleistungsarbeiten an von Dritthändlern verkauften Fahrzeugen als Beauftragter der Beklagten handelt (§ 670 BGB) und ihm im Falle der Erfüllung eigener Gewährleistungspflichten regelmäßig die Beklagte ihrerseits Gewähr zu leisten hat (zutreffend von Westphalen aaO Rdnr. 21). Mit der beanstandeten Klausel räumt sich die Beklagte ein einseitiges Recht zur Änderung des von ihr zu entrichtenden Preises ein. Es bedarf grundsätzlich, um wirksam zu sein, ebenso wie das einseitige Änderungsrecht hinsichtlich des von dem Kunden des Klauselverwenders zu zahlenden Preises (dazu z.B. Senatsurteil vom 26. Mai 1986 - VIII ZR 218/85 = WM 1986, 1059 unter B II 1 m.Nachw.) einer Konkretisierung der Preisänderungsfaktoren.

Der unbestimmte Hinweis auf die Kostenentwicklung wird dem Gebot möglichst genauer und nachprüfbarer Konkretisierung nicht hinreichend gerecht. Der Auffassung der Revision, in der streitigen Klausel sei eine Konkretisierung entbehrlich, weil sie im Hinblick auf die nach aller Lebenswahrscheinlichkeit allein steigende Kostenentwicklung nur den Vertragshändler begünstige, kann aus zwei Gründen nicht zugestimmt werden. Zum einen ist in Zeiten wirtschaftlicher Rezession oder sich verstärkenden Wettbewerbs auch ein Sinken bestimmter Kosten nicht auszuschließen; in solchem Falle muß der Vertragshändler eine von der Beklagten vorgenommene Verringerung der Stunden-Verrechnungssätze an der in der Klausel enthaltenen Ermächtigungsgrundlage nach Grund und Umfang überprüfen können. Zum anderen hat der Vertragshändler, dem - wie ausgeführt - jedenfalls voller Aufwendersatz zusteht, bei steigenden Kosten das ihm mit der Klausel auch zugesagte Recht auf Anpassung. Ob die Beklagte dem in ausreichendem Maße nachkommt, kann er wiederum nur nachprüfen, wenn die Klausel konkretisierte Preisänderungsfaktoren enthält. Die nähere Bestimmung der für eine angemessene Vergütungsanpassung maßgeblichen Kostenelemente ist nicht Aufgabe des Senats. Ob insoweit, wie die Revision meint, der Kläger indessen in Abrede stellt, als Parameter allein die Lohnkosten in Betracht kommen, erscheint nicht selbstverständlich, kann aber offenbleiben. Wenn dies so ist, dann erfordert eine ausreichende Konkretisierung eben diese Anführung der Lohnkosten in der Klausel selbst (dazu z.B. Paulusch aaO S. 75 unter Hinweis auf das Senatsurteil vom 26. Mai 1986 aaO unter B II 2 b).

IX.

1. Nach Ansicht des Berufungsgerichts enthält die Klausel Nr. 12 eine kontrollfähige Preisnebenabrede. Sie sei unangemessen, weil sie der Beklagten die Möglichkeit eröffne, Zahlungsbedingungen nach Belieben zu ändern, ohne an vorherige Absprachen mit dem Vertragshändler oder an objektiv konkretisierbare und dadurch nachprüfbare zeitliche oder sachliche Schranken gebunden zu sein. So könne der Vertragshändler, der die Vorführ- und Lagerwagen vorfinanzieren müsse, in Finanzierungsschwierigkeiten geraten, wenn die Beklagte etwa ein in den Zahlungsbedingungen eingeräumtes Zahlungsziel herabsetze.

2. Auch dagegen wendet sich die Révision zu Unrecht.

a) Die Parteien und das Berufungsgericht erörtern als für die Angemessenheitskontrolle relevante Zahlungsbedingung allein die Einräumung eines Zahlungsziels. In der Tat erübrigt sich die Prüfung, ob auch noch andere Zahlungsbedingungen in Betracht kommen, deren mit der Klausel eröffnete Änderbarkeit durch die Beklagte auf Bedenken nach dem AGB-Gesetz stoßen könnte. Denn bereits das Recht zur Änderung des Zahlungsziels erweist sich als unangemessen und macht die ihrem Wortlaut nach nicht teilbare Klausel insgesamt unwirksam.

b) Nach GR Nr. 9 Seite 15 Absatz 2 gilt für alle Lager- und Vorführwagen ein Zahlungsziel von 90 Tagen, für jeden Vorführwagen hat der Vertragshändler lediglich eine Vorauszahlung von 2.000 DM zu erbringen (GR Nr. 9 Seite 17 Ab-

satz 1). Wie die Revision ausführt, begünstigt diese vom Gesetz (§ 271 Abs. 1 BGB) abweichende Zahlungsbedingung den Vertragshändler, sie wird von der Beklagten indessen nicht "freiwillig" oder ohne Grund gewährt, sondern ist die - wenn auch formularmäßig - vereinbarte Gegenleistung (dazu oben VII 2 b) dafür, daß der Vertragshändler einen Bestand von Lager- und Vorführwagen anzuschaffen, zu unterhalten und gegebenenfalls aufzufüllen hat (HV § 10 Nrn. 10.2 und 10.3, AP Nr. 3), die er naturgemäß nicht sogleich wieder verkaufen kann und, was Vorführwagen angeht, auch nicht vor Ablauf von zwei Monaten nach Zulassung - will er nicht einen von der Beklagten zugesagten Vorführwagen-Vorschuß verlieren - verkaufen darf (GR Nr. 8 Seite 12 unter c und d). Mit der beanstandeten Klausel erhält die Beklagte die Befugnis, das den Vertragshändler begünstigende Zahlungsziel einseitig zu ändern, also auch zu verringern oder ganz abzuschaffen. Derartige in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene einseitige Leistungsänderungsrechte bedürfen zu ihrer Wirksamkeit, wie schon ausgeführt (oben IV 2 b, VIII 2), jedenfalls der konkreten Angabe der Änderungsgründe in der Klausel. Daran fehlt es. Entscheidend ist nicht, wie die Revision meint, daß die Einräumung günstiger Zahlungsbedingungen von vornherein unter dem Vorbehalt möglicher Änderungen steht, sondern daß das formularmäßige Recht zur einseitigen Änderung vertraglicher Bedingungen unter Durchbrechung des Grundsatzes der Bindung an eine getroffene Vereinbarung und des - daraus folgenden - Prinzips ihrer Abänderbarkeit nur in beiderseitigem Einvernehmen regelmäßig allein bei einer konkretisierten und nachprüfaren Benennung des Änderungsgrundes hingenommen werden kann.

X.

1. Die Klausel Nr. 13 verstößt nach Ansicht des Berufungsgerichts gegen § 9 AGBG, weil sie - anders als die Neuwagen-Verkaufsbedingungen - die Gewährleistung unabhängig davon ausschließt, ob die Ersetzung von Original-Teilen durch Teile anderer Herkunft für einen Mangel ursächlich gewesen sei.

2. Dem ist im Ergebnis entgegen der Rüge der Revision zuzustimmen (ebenso Thamm/Detzer aaO 214). Die Klausel findet nach ihrem uneingeschränkten Wortlaut auch dann Anwendung, wenn der Mangel des Fahrzeugs bereits bei Gefahrübergang vorlag und die spätere Ersetzung von Originalteilen durch Teile anderer Herkunft keinen Einfluß auf ihn haben konnte. Das führt für diesen Fall zu einem völligen Ausschluß der Gewährleistungsrechte des Käufers, der nicht nur gegen § 11 Nr. 10 a AGBG verstößt, sondern auch im kaufmännischen Geschäftsverkehr unangemessen ist (z.B. Hensen aaO § 11 Nr. 10 a Rdnr. 26). Dem Schutzbedürfnis des Klauselverwenders ist dadurch genügt, daß der Käufer die Beweislast für das Vorhandensein des Mangels bereits bei Gefahrübergang trägt (z.B. Wolf aaO § 11 Nr. 10 a Rdnr. 15). Zu Unrecht erwägt die Revision, ob eine Beschränkung der von der Beklagten eingeräumten und zum Teil über die gesetzlichen Ansprüche hinausgehenden Gewährleistungsrechte auch dann sachlich gerechtfertigt sei, wenn der Mangel auf von der Beklagten zu vertretende Umstände zurückgehe. Für den in der Klausel genannten Fall wird die Gewährleistung - und zwar die gesetzliche ebenso wie die von der Beklagten zusätzlich übernommene - nicht nur beschränkt, sondern ausge-

schlossen. Die Revision hat auch nicht darin Recht, daß nach den Verständnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Vertragshändlers die Klausel ohnehin nur dann eingreife, wenn ein Mangel auf der Verwendung von Teilen fremder Herkunft beruhe oder ein solches Teil betreffe. Es mag sein, braucht aber nicht entschieden zu werden, ob in dem von der Revision gebildeten Beispiel (Versagen der Zentralverriegelung nach Einbau eines "fremden" Auspuffs) die Auslegung, die Klausel wolle auch für diesen Fall die Gewährleistung ausschließen, als äußerst fernliegend unberücksichtigt bleiben kann. Auf der anderen Seite versteht sich von selbst, daß ein Gewährleistungsausschluß für das Ersatzteil fremder Herkunft nicht gemeint sein kann, weil die Beklagte dieses Teil nicht verkauft hat und dafür ohnehin keine Gewähr zu leisten hat. Es verbleiben die Fälle einer mehr oder minder großen räumlichen oder funktionalen "Nähe" zwischen mangelhaftem und ausgetauschtem Teil, in denen die Klauselfassung geeignet ist, dem Vertragspartner der Beklagten den Nachweis eines schon bei Gefahrübergang vorhandenen Fehlers abzuschneiden.

XI.

Ohne Erfolg bleibt die Revision auch hinsichtlich der Klausel Nr. 14. Sie ist, wie dies auch das Berufungsgericht gesehen hat, aus den gleichen Gründen wie die zuvor erörterte Formularbestimmung unwirksam, weil sie die Gewährleistung auch für Fälle ausschließt, in denen der Mangel an dem Ersatz- oder Austauschteil nicht auf eine unsachgemäße Wartung, Behandlung usw. zurückzuführen ist. Auch eine nur

teilweise Aufrechterhaltung hinsichtlich der "Schäden aus sportlichen Einsätzen" kommt nicht in Betracht. Da nach der Klausel auch in diesem Fall "jegliche" Gewährleistung ausgeschlossen sein soll, ist bei im Unterlassungsverfahren gebotenen "kundenfeindlichsten" Auslegung das Verständnis nicht auszuschließen, daß die Beklagte nicht nur - was selbstverständlich ist - für den durch den Sporteinsatz verursachten Schaden, sondern bei Eintritt eines solchen Schadens für Mängel überhaupt keine Gewähr leisten will. Die von der Beklagten selbst zu den Akten gereichten Neuwagen-Verkaufsbedingungen in der vor dem 1. Juli 1991 gültigen Fassung zeigen, daß sich dieses Verständnis durch eine hinreichend deutliche Formulierung der Klausel unschwer vermeiden läßt (Nr. VII 6 2. Alt. ebd.), wenn denn schon eine Wiederholung der von Gesetzes wegen bestehenden Lage in einer Formularklausel für nötig erachtet wird.

XII.

1. Die Klauseln Nrn. 15 und 16 erscheinen dem Berufungsgericht unangemessen, weil die Rücknahmepflicht der Beklagten ohne Rücksicht auf den Grund, der zur Vertragsbeendigung geführt habe, eingeschränkt werde. Bei einer von ihr verschuldeten Kündigung habe die Beklagte aber uneingeschränkt Schadensersatz zu leisten und daher auch ältere Ersatzteile zurückzunehmen.

2. Die dagegen gerichtete Revision hat nur zu einem geringen Teil Erfolg. Die nahezu wort- und inhaltsgleichen Klauseln betreffen die Rücknahmeverpflichtung der Beklagten

im Falle der Kündigung des Händlervertrages, "gleichgültig, ob sie fristlos oder fristgemäß erfolgt" (GR Nr. 14 Seite 26 Absatz 2, GEA Nr. 4 a Seite 4). Der erkennende Senat hat bereits mehrfach zu der Frage Stellung genommen, ob der Lieferant bei Beendigung eines Vertragshändlervertrages verpflichtet ist, ein auf sein Verlangen vom Vertragshändler unterhaltenes Lager zurückzunehmen, und hat dabei danach unterschieden, aus welchem Anlaß der Vertragshändlervertrag sein Ende findet (BGHZ 54, 338, 342; Urteil vom 25. Mai 1988 - VIII ZR 360/86 = WM 1988, 1344 unter B). Da die Klauseln nicht danach differenzieren, ob die Vertragsbeendigung von dem Vertragshändler, von der Beklagten oder von keiner der Vertragsparteien zu verantworten ist, halten sie der Inhaltskontrolle nur stand, wenn sie auch im Falle einer fristlosen Kündigung des Vertragshändlers aus einem von der Beklagten zu vertretenden Grund die andere Seite nicht unangemessen benachteiligen.

a) Das trifft für die mit den Klauseln aufgestellte Voraussetzung, daß die Ersatz- und Austauschteile für Fahrzeuge bestimmt sein müssen, die jedenfalls in den letzten zwei Jahren zum Verkaufsprogramm gehört haben, nicht zu. Denn diese Regelung verkürzt den unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes in Betracht kommenden Rücknahmeanspruch des Vertragshändlers in unangemessener Weise. Als Schadensersatz könnte er bei einer von der Beklagten verschuldeten Kündigung verlangen, so gestellt zu werden, als hätte der Vertrag weiter bestanden und er die angeschafften Ersatz- und Austauschteile weiterveräußern können (BGHZ 54, 338, 342; auch von Westphalen aaO Rdnr. 25). Die einschränkungslose Klausel erfaßt auch Teile, auf die sich eine der-

artige Rücknahmeverpflichtung der Beklagten beziehen kann. Denn die Vertragshändler, die zugleich Werkstattbetriebe unterhalten, können gerade auch auf Lager befindliche Teile, die für ältere als in den letzten zwei Jahren zum Verkaufsprogramm gehörende Fahrzeuge bestimmt sind, bei Reparatur- und Wartungsarbeiten noch weiter verwerten. An der Unangemessenheit dieser die gesetzliche Schadensersatzpflicht der Beklagten verkürzenden Regelung ändert entgegen der Auffassung der Revision nichts, daß eine zeitgerechte Lagerhaltung Sache des Vertragshändlers ist. Die Revision übersieht, daß die Beklagte ihren Vertragshändlern die Unterhaltung und Wiederauffüllung eines Ersatz- und Austauschlagers als Vertragspflicht auferlegt (HV § 12 Nr. 12.1) und ihnen ein zwölfmonatiges Umtauschrecht nur bezüglich der Erstausrüstung einräumt (GEA Nr. 3 Seite 4). Der Vertragshändler kann mithin im Zeitpunkt einer von der Beklagten zu vertretenden Vertragsbeendigung noch "Altteile" im Lager haben, die er auch bei sachgemäßer Lagerhaltung weder bis dahin veräußern noch kostenfrei austauschen konnte.

b) Auch hinsichtlich der Voraussetzung, daß die Teile sich "in einem (wieder-)verkaufsfähigen Zustand" befinden müssen, halten die Klauseln einer Kontrolle am Maßstab des § 9 Abs. 1 AGBG nicht stand (ebenso wohl von Westphalen aaO Rdnr. 28; a.A. z.B. OLG Köln BB 1987, 148, 150; Wolf aaO § 9 Rdnr. V 44). Zwar mag in diesem Fall ein Schadensersatzanspruch des Vertragshändlers mangels Wiederverkaufsfähigkeit der Sachen nicht bestehen und daher durch die Klausel auch nicht verkürzt werden. Auch unabhängig von einer Schadensersatzpflicht ist der Lieferant aber im allgemeinen

als Ausfluß seines auf Lagerhaltung gerichteten Verlangens verpflichtet, das Lager zurückzunehmen, wenn der Vertragshändler nicht selbst die Vertragsbeendigung verschuldet hat (BGHZ 54, 338, 344 ff). Das Risiko der erschwerten Verwertung eines auf Veranlassung des Lieferanten angelegten Warenlagers ist grundsätzlich von diesem zu tragen, wenn er die Kündigung des Vertrages zu vertreten hat (Senatsurteil vom 25. Mai 1988 aaO unter B 2 b). Zwar kann die Rücknahmepflicht des Lieferanten im Einzelfall, zum Beispiel bei Dispositionsfehlern des Vertragshändlers, entfallen (BGHZ 54, 338, 346). Die Klauseln umfassen aber auch Sachverhaltsgestaltungen, in denen Ersatz- oder Austauschteile auch ohne Fehlverhalten des Vertragshändlers oder eine von ihm vorgenommene Veränderung an der Ware (vgl. dazu Senatsurteil vom 21. April 1972 - VIII ZR 121/70 = WM 1972, 725 unter II 2 a.E.) ihre Verkaufsfähigkeit verloren haben, so etwa, wenn Ware infolge der Entwicklung modernerer Teile veraltet ist und der Vertragshändler sie vorher nicht verkaufen und auch nicht mehr bei der Beklagten umtauschen konnte.

c) Dagegen sind die Klauseln keinen Bedenken nach dem AGB-Gesetz ausgesetzt, soweit sie eine noch vorhandene Originalverpackung als Voraussetzung einer Rücknahme durch die Beklagte verlangen.

aa) Der Kläger hatte mit der Klage klargestellt, daß er sich gegen das Erfordernis fortbestehender Originalverpackung nicht wenden will. Gleichwohl hat das Landgericht die Verwendung der Klauseln insgesamt untersagt. Der darin liegende Verstoß gegen § 308 Abs. 1 ZPO ist indessen dadurch

geheilt worden, daß der Kläger im Berufungsverfahren die Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil beantragt, sich damit den Urteilsanspruch des Landgerichts zu eigen gemacht und sein Klagebegehren entsprechend erweitert hat (z.B. BGH, Urteil vom 19. März 1986 - IVb ZR 19/85 = FamRZ 1986, 661 unter 1).

bb) Durch den genannten Klauselteil wird der Vertragspartner der Beklagten nicht unangemessen benachteiligt (ebenso z.B. OLG Köln aaO und Wolf aaO). Es ist dem Vertragshändler zuzumuten, die Lagerhaltung und den Werkstattbetrieb so zu organisieren, daß die Originalverpackungen von Ersatz- und Austauschteilen nicht beschädigt und erst dann geöffnet werden, wenn das Teil für die Ausführung einer Service- oder Reparaturarbeit benötigt wird.

cc) Die inhaltlich und ihrem Wortlaut nach teilbaren Klauseln, die in ihrem unbedenklichen Teil noch einen aus sich heraus verständlichen Sinn ergeben, können in diesem Umfang aufrechterhalten werden (dazu z.B. Senatsurteil vom 20. Januar 1993 - VIII ZR 10/92 = WM 1993, 660 unter II 6 b m.Nachw.).

XIII.

1. In der Klausel Nr. 17 sieht das Berufungsgericht eine unangemessene Benachteiligung des Vertragshändlers für den Fall, daß er den Vertrag aus von der Beklagten zu vertretenden Gründen gekündigt hat. Das Risiko einer Verwertung der Vertragswaren habe dann die Beklagte zu tragen.

Sie müsse die Fahrzeuge zum Zeitwert zurücknehmen; der von der Klausel angeordnete Abschlag sei nicht generell auch für solche Fahrzeuge gerechtfertigt, die noch ganz jung seien, eine nur geringe Kilometer-Leistung aufwiesen und sich als neuwertig darstellten. Selbst bei einer vom Vertragshändler verschuldeten Vertragsbeendigung sei eine Pauschale von 15 % zuzüglich 0,12 DM je gefahrenem Kilometer unangemessen hoch.

2. Diese Beurteilung muß aufgrund des nur beschränkten Rechtsmittelangriffs der Beklagten eine Änderung erfahren.

a) Ob die Revision auch den Klauselteil "zusätzlich zu der Pauschale von 15 %" aufrechterhalten wissen will, ist allerdings nicht eindeutig. Das Berufungsgericht hatte auch die Verwendung des der Klausel Nr. 17 vorhergehenden Absatzes (GR Nr. 14 Seite 26 Absatz 3: "Der Importeur kann bei diesen Fahrzeugrücknahmen [sc. im Falle der Kündigung des Händlervertrages], unbeschadet der Möglichkeit, einen höheren tatsächlichen Schaden geltend zu machen, 15 % des Verkaufspreises als Entschädigung ohne Nachweis fordern.") untersagt. Das nimmt die Revision ausdrücklich hin. Andererseits verteidigt sie einen Abschlag in Höhe von 15 % des Verkaufspreises zuzüglich 0,12 DM je gefahrenem Kilometer als angemessen. Selbst wenn sie daher die Aufrechterhaltung auch des Satzteils "zusätzlich zu der Pauschale von 15 %" erstrebt, kann sie damit schon aus folgendem Grund keinen Erfolg haben: Die Klausel Nr. 17 und der vorangehende Absatz stehen in einem engen Zusammenhang. Die Erwähnung "der" Pauschale in der Klausel Nr. 17 setzt die Regelung und Erläuterung dieser Pauschale im vorigen Absatz voraus.

Nach dem - von der Beklagten hingenommenen - Wegfall dieses Absatzes ist der auf ihn inzident verweisende Satzteil der Klausel Nr. 17 ohne Bezugspunkt und wegen Intransparenz schon deshalb unangemessen, weil nicht mehr erkennbar ist, von welcher Bezugsgröße die Pauschale von 15 % zu berechnen ist.

b) Der verbleibende Teil der Klausel Nr. 17 behält einen - wenn auch sprachlich inkorrekt ausgedrückten - selbständigen Sinn und ist der Inhaltskontrolle zu unterziehen. Sie fördert keine Angemessenheitsbedenken zutage.

aa) Die Berechnung von 0,12 DM je gefahrenem Kilometer eines Vorführ- oder Lagerwagens verstehen die Parteien übereinstimmend als pauschale Nutzungsentschädigung. Das ist zutreffend. Auf die Rücknahmevereinbarung im Falle der Vertragsbeendigung sind die Rücktrittsvorschriften anzuwenden (Senatsurteil vom 21. April 1972 aaO unter II 2). Gemäß §§ 347 Satz 2, 987 Abs. 1 BGB sind gezogene Nutzungen zu vergüten. Die dem Grunde nach deshalb unbedenkliche Klausel wäre nach dem auch im kaufmännischen Geschäftsverkehr zu berücksichtigenden Grundgedanken des § 10 Nr. 7 a AGBG (dazu z.B. H. Schmidt in: Ulmer/Brandner/Hensen aaO § 10 Nr. 7 Rdnr. 24; Wolf aaO § 10 Nr. 7 Rdnr. 24) unwirksam nur, wenn die Vergütungshöhe unangemessen hoch wäre. Das ist vom Kläger und vom Berufungsgericht nur bei dem kumulativen Ansatz von 15 % des Verkaufspreises und einer Kilometerpauschale angenommen worden. Nach Wegfall der Pauschale ist für eine unangemessene Höhe der Nutzungsvergütung von 0,12 DM je gefahrenem Kilometer nichts ersichtlich (vgl. z.B. OLG Hamburg VersR 1981, 138, 139: 0,15 DM pro km Fahrleistung).

bb) Die vom Berufungsgericht offengelassene Frage, ob mit der Klausel dem Vertragshändler der Nachweis eines geringeren "Schadens" abgeschnitten werde, ist zu verneinen. Klauseln über Nutzungsvergütungen fallen nicht unter die - im kaufmännischen Geschäftsverkehr ohnehin nicht unmittelbar anwendbare - Vorschrift des § 11 Nr. 5 b AGBG (vgl. BGHZ 102, 41, 45; Hensen aaO § 11 Nr. 5 Rdnr. 10). Zwar darf dem Vertragspartner des Klauselverwenders auch mit Abwicklungsregelungen im Sinne des § 10 Nr. 7 AGBG die Gegenbeweismöglichkeit nicht abgeschnitten werden (BGH, Urteil vom 9. Juli 1992 - VII ZR 6/92 = WM 1992, 1956 unter IV 3 b aa). Das geschieht indessen durch die hier zu prüfende Klausel auch nicht. Einen ausdrücklichen Hinweis auf das Recht zum Gegenbeweis muß sie nicht enthalten (Senatsurteil vom 16. Juni 1982 - VIII ZR 89/81 = WM 1982, 907 unter II 2 b). Der Gegenbeweis darf zwar auch nicht konkludent nach dem erkennbaren Sinn der Klausel ausgeschlossen werden. Das ist aber bei der Formulierung "wird ... belastet" nicht der Fall (ebenso Senatsurteil vom 31. Oktober 1984 - VIII ZR 226/83 = WM 1985, 24 unter I 2 a für die Formulierung "werden ... erhoben"; vgl. auch BGH, Urteil vom 16. Oktober 1986 - III ZR 92/85 = WM 1986, 1466 unter II 2 zu der Formulierung: "... die Bank berechnet ...").

cc) Auch soweit nach der Klausel Nutzungsvergütung "zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer" zu zahlen ist, ist sie entgegen der Ansicht des Klägers nicht zu beanstanden, weil Mehrwertsteuer tatsächlich anfällt. Ein steuerbarer Leistungsaustausch setzt auf Seiten des leistenden Unternehmers ein Verhalten voraus, das auf den Erhalt einer Gegenleistung im Austausch gegen die erbrachte Leistung ab-

zielt oder geeignet ist, eine Vergütung für die erbrachte Leistung auszulösen; für diese Zweckgerichtetheit des Handelns reicht es aus, daß der Unternehmer in der erkennbaren Erwartung auf eine Gegenleistung leistet oder eine Leistung erbringt, die ihrer Art nach üblicherweise vergütet wird oder nach den Umständen eine Vergütung erwarten läßt (BFH BStBl II 1981, 495). Die Vergütung für gezogene Nutzungen stellt keinen nichtsteuerbaren Schadensersatz dar, sondern ist die Gegenleistung für die Gebrauchsüberlassung durch die Beklagte und damit ein Entgelt im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG (vgl. schon BGHZ 104, 285, 291 zur Nutzungsent-schädigung nach § 557 Abs. 1 Satz 1 BGB).

XIV.

1. Die Klausel Nr. 18 hat das Berufungsgericht beanstandet, weil sie es bei kundenfeindlichster Auslegung gestatte, die Rücknahme von noch aktuellen und fabrikneuen Original-Ersatzteilen selbst dann zu verweigern, wenn die Beklagte die Vertragsauflösung schuldhaft herbeigeführt habe und daher schadensersatzrechtlich zur Rücknahme verpflichtet sei. Der Einwand der Beklagten, ihre elektronische Datenverarbeitung erfasse nur noch aktuelle Teile, sei unerheblich, weil der Wortlaut der Klausel auch aktuelle Teile einbeziehe.

2. Das greift die Revision im Ergebnis vergeblich an. Ihr mag eingeräumt werden, daß die Klausel, die unter den Überschriften "Teile-Rücknahme" (Nr. 4) und "Rücksendungen" (b) steht, wohl nicht den Fall der unter Nr. 4 a geregelten

"Vertragsauflösung" betrifft und daher der Ausspruch ihrer Unwirksamkeit von der Begründung des Berufungsgerichts nicht getragen wird. Die Klausel erfaßt aber auch den Fall eines berechtigten Wandelungsverlangens des Vertragshändlers.

a) Es spricht schon einiges dafür, daß sie bei "kundenfeindlichster" Auslegung den Eindruck zu erwecken geeignet ist, das Wandelungsrecht hänge von einer im Belieben der Beklagten stehenden Genehmigung, etwa einer "Anerkennung" der Mängel, ab, was gegen § 11 Nr. 10 a AGBG verstieße (z.B. Hensen aaO § 11 Nr. 10 a Rdnr. 14; zum Nachbesserungsanspruch vgl. auch Senatsurteil vom 28. November 1979 - VIII ZR 317/78 = WM 1980, 130 unter II B 1 b) und letztlich zu einer auch unter Kaufleuten unwirksamen endgültigen Abbedingung des Wandelungsrechts führte (Senatsurteil vom 26. Juni 1991 - VIII ZR 231/90 = WM 1991, 1591 unter II 5). Doch kann dies offenbleiben.

b) Die Klausel ist jedenfalls deshalb unangemessen, weil der Käufer bei einem berechtigten Wandelungsverlangen zumindest dann einen Anspruch auch auf Rücknahme der mangelhaften Ware durch den Verkäufer hat, wenn ein besonderes Interesse des Käufers besteht (BGHZ 87, 104, 109 m.Nachw.). Daß der Vertragshändler daran interessiert sein kann, sein Ersatzteil- und Zubehörlager bei nur begrenzter Aufnahmekapazität von mangelhafter Ware freizuhalten, liegt auf der Hand. Dieser gesetzliche Rücknahmeanspruch des Vertragshändlers wird unangemessen verkürzt, wenn er von der Erteilung einer schriftlichen Genehmigung der Beklagten abhängig gemacht wird (Satz 1); die noch dazu im freien Belieben der

Beklagten zu stehen scheint (Satz 3) oder sich doch an nicht in der Klausel mitgeteilten und daher auch nicht überprüfbaren Kriterien ausrichtet. Ebenso unangemessen ist es, wenn sich die Beklagte bei Nichterteilung der Genehmigung ein Retournierrecht auf Kosten des Vertragspartners vorbehält (Satz 4). Nicht anders verhält es sich bei den in Satz 2 der Klausel ausdrücklich genannten "Fehllieferungen", also bei der Auslieferung nicht bestellter Ware. Aus dem Rechtsgedanken des § 433 Abs. 2 BGB (so für die Rücknahmepflicht hinsichtlich fehlerhafter Kaufsachen z.B. MünchKomm-BGB, 2. Aufl., § 467 Rdnr. 10; Palandt/Putzo aaO § 467 Rdnr. 19) ergibt sich eine Rücknahmepflicht des Verkäufers, weil der Käufer nur die gekaufte Sache abzunehmen verpflichtet ist. Auch hier ist es unangemessen, den Rücknahmeanspruch des Käufers formularmäßig von weiteren Voraussetzungen, insbesondere einer nach nicht näher erläuterten Maßstäben zu treffenden Entscheidung des Verkäufers, abhängig zu machen.

Die von der Revision angeführten Gründe belegen kein berechtigtes Interesse der Beklagten an der in der Klausel getroffenen Regelung. Daß die Beklagte interessiert ist, über Rücksendungen in ihr "EDV-mäßig organisiertes Lager" zuvor schriftlich informiert zu werden, um deren Berechtigung prüfen zu können, kann unterstellt werden. Die Klausel hat jedoch keine Pflicht des Vertragshändlers zur vorherigen Information über Rücksendungen zum Inhalt, sondern stellt das Erfordernis einer Genehmigung durch die Beklagte auf. Ob dem von der Beklagten des weiteren genannten Interesse, Fehllieferungen an andere interessierte Vertragshändler unmittelbar weiterleiten zu lassen, durch eine wirksame

Klauselgestaltung Rechnung getragen werden kann, ist nicht zu entscheiden. Der Regelungsgehalt der fraglichen Klausel geht weit über diesen Fall hinaus.

XV.

1. Die Unwirksamkeit der Klausel Nr. 19 hat das Berufungsgericht wie folgt begründet: Sie räume der Beklagten bei kundenfeindlichster Auslegung entgegen § 10 Nr. 7 AGBG eine unangemessen hohe Nutzungsvergütung bzw. Aufwendersersatz oder entgegen § 11 Nr. 5 a AGBG einen zu hohen pauschalierten Schadensersatz- oder Wertminderungsanspruch ein, wenn der Vertragshändlervertrag vor endgültiger Abwicklung des über einen Lagerwagen zwischen der Beklagten und einem Vertragshändler geschlossenen Einzelkaufvertrages beendet werde. Denn in diesem Fall könne der Vertragshändler zusätzlich zu der in der Klausel genannten Nutzungsvergütung oder Wertminderung noch mit den Beträgen nach GR Nr. 14 Seite 26 Absatz 4 belastet werden.

2. Die Revision hat auch hinsichtlich dieser Klausel keinen Erfolg.

a) Dabei kommt es auf die Berechtigung ihrer Rüge, das Berufungsgericht habe die unangemessene Höhe der Pauschale nicht mit der kumulativen Belastung des Vertragshändlers durch die vorliegend zu beurteilende Klausel und die Bestimmung nach GR Nr. 14 Seite 26 Absatz 4, die es ja gerade für unwirksam gehalten habe (oben XIII), begründen dürfen, ebensowenig an wie darauf, ob die Kumulierung der Staffel-

zahlung mit dem nunmehr noch aufrechterhaltenen Teil der Klausel GR Nr. 14 Seite 26 Absatz 4 zu einer zu hohen Pauschale führen kann.

b) Es braucht auch nicht entschieden zu werden, ob es sich bei den Staffelpayments um den Ausgleich einer Wertminderung oder um einen pauschalierten Schadensersatz dafür handelt, daß der Vertragshändler seiner Pflicht, unter allen Umständen die Fabrikneuheit von unter Eigentumsvorbehalt stehenden Lagerfahrzeugen zu bewahren (HV § 4 Nr. 4.5.3 Absatz 1) und Lagerwagen nicht für Probefahrten zu benutzen (AP NR. 3), zuwider gehandelt hat. In beiden Fällen fände auf die Klausel bei Verwendung gegenüber Nichtkaufleuten die Vorschrift des § 11 Nr. 5 AGBG und damit auch das Verbot des - selbst konkludenten - Ausschlusses des Gegenbeweises nach § 11 Nr. 5 b AGBG Anwendung. Im kaufmännischen Geschäftsverkehr ist die Bestimmung zwar nicht unmittelbar anwendbar (§ 24 Satz 1 Nr. 1 AGBG). Der in ihr zum Ausdruck kommende Gedanke ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gleichwohl auch im Rahmen des § 9 AGBG und damit bei Verwendung der Klausel gegenüber Kaufleuten zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 28. Mai 1984 - III ZR 231/82 = WM 1984, 1174 unter II 3 b; zustimmend z.F. MünchKomm-Basedow aaO § 11 Nr. 5 AGBG Rdnr. 77; von Westphalen in: Löwe/von Westphalen/Trinkner, GroßKomm. z. AGB-Gesetz, Bd. II 2. Aufl., § 11 Nr. 5 Rdnr. 43; Palandt/Heinrichs aaO § 11 AGBG Rdnr. 27; weniger streng dagegen z.B. Hensen aaO § 11 Nr. 5 Rdnr. 27; Wolf aaO § 11 Nr. 5 Rdnr. 40). Das ist sachlich gerechtfertigt, weil § 11 Nr. 5 b AGBG - ebenso wie § 11 Nr. 5 a AGBG - verhindern will, daß der Klauselverwender sich einen seinen tatsächli-

chen Schaden oder die wirklich an seinen Sachen eingetretene Wertminderung übersteigenden Betrag ausbedingt; eine derartige Bereicherung des Klauselverwenders erscheint auch im kaufmännischen Verkehr unangemessen. Eine andere Frage ist, ob bei Verwendung einer Pauschalierungsklausel gegenüber einem Kaufmann wegen dessen oft größerer Erfahrung und Geschäftsgewandtheit an die Annahme eines konkludenten Ausschlusses des Gegenbeweises höhere Anforderungen zu stellen sind als im Verkehr mit Nichtkaufleuten. Diese Frage braucht nicht beantwortet zu werden. Denn jedenfalls die von der Beklagten verwendete Klausel ist geeignet, auch von einem kaufmännischen Vertragspartner so verstanden zu werden, daß er in jedem Fall, ohne einen niedrigeren Schaden oder eine niedrigere Wertminderung nachweisen zu können, den einschlägigen Staffelpbetrag zahlen müsse. Die Anknüpfung der festbestimmten Staffelpbeträge an starre Grenzen der Laufleistung spricht nämlich dagegen, daß es dem Klauselverwender um den Ausgleich eines tatsächlichen Schadens oder der wirklichen Wertminderung geht. Dies läßt vielmehr darauf schließen, daß mit der Klausel ein selbständiges Sanktions- oder Entschädigungssystem geschaffen werden soll, das durch einen Gegenbeweis nicht unterlaufen werden kann. Denn es ist nicht vorstellbar, daß der Schaden oder die Wertminderung bis zu einer Laufleistung des Lagerwagens von z.B. 300 km 1.000 DM und ab einer solchen von 301 km 2.500 DM beträgt.

Durch den Wegfall dieses Teils der Klausel verlieren ihre letzten beiden Sätze jeden Sinn; sie können nicht selbständig aufrechterhalten werden.

XVI.

1. Das Berufungsgericht hält die Klausel Nr. 20 für unwirksam, weil nach dem Händlervertrag und dem individualvertraglich vereinbarten Werbeplan nur eine Beteiligung der Beklagten an der örtlichen Werbung des Händlers und nicht umgekehrt eine Beteiligung des Händlers an Werbemaßnahmen der Beklagten vorgesehen sei. Es widerspreche der gesetzlichen Regelung, wenn die Beklagte ihre Vertragspartner durch vorformulierte Bedingungen mit Kosten zu belasten versuche, ohne sich dies vorbehalten zu haben.

2. Diese Ausführungen beruhen, wie die Revision zu Recht rügt, auf Rechtsirrtum.

a) Die Zuständigkeit für die Werbung ist in dem Klauselwerk zwischen der Beklagten und ihren Vertragshändlern aufgeteilt: Die überregionale (= koordinierte) Werbung obliegt der Beklagten (vgl. z.B. auch GR Nr. 16 Seite 32 Nr. 4.4), die dafür auch - zunächst - 100 % der Kosten trägt (GR Nr. 16 Seite 30 Nr. 2 Absatz 1). Die lokale (= individuelle) Werbung in seinem Vertragsgebiet führt der Vertragshändler "in eigener Regie" (GR Nr. 16 Seite 31 Nr. 3.1), wenn auch im Rahmen vorgegebener "Werberichtlinien" durch (GR Nr. 16 Seite 31 f Nr. 4). Die Beklagte beteiligt sich an der örtlichen Werbung (GR Nr. 16 Seite 30 Nr. 2 Absatz 2), indem sie den Vertragshändler im Rahmen eines jährlich neu aufgestellten Werbebudgets (GR Nr. 16 Seite 30 Nr. 2 Absatz 2, Seite 31 Nr. 3.2 Satz 2 und 3) mit einem im allgemeinen bei 50 % liegenden Werbekostenzuschuß (GR Nr. 16 Seite 31 Nr. 3.2 Satz 4 und 5) zu im einzelnen

aufgeführten Werbemaßnahmen (Nr. 16 Seite 32 Nr. 4.5) unterstützt. Mit der beanstandeten Klausel läßt sich die Beklagte einen Teil ihrer Kosten für die überregionale Werbung mit einem Betrag von 45 DM je von dem Vertragshändler gekauften Fahrzeug erstatten.

b) Die Klausel legt den vom Vertragshändler zu entrichtenden Preis für eine von der Beklagten erbrachte Leistung - die Durchführung der überregionalen Werbung, die auch dem einzelnen Vertragshändler zugute kommt - fest. Es mag zweifelhaft sein, ob die bezifferte Festsetzung des Preises für einen Leistungsteil oder eine Nebenleistung nach § 8 AGBG kontrollfrei bleibt (so BGHZ 116, 117, 119 f; kritisch z.B. Brandner DWiR 1992, 177, 181) oder als Preisnebenabrede der Inhaltskontrolle unterliegt (so z.B. BGHZ 114, 330, 333). Dies bedarf aber keiner Entscheidung (offengelassen auch im Senatsurteil vom 9. Dezember 1992 - VIII ZR 23/92 = WM 1993, 753 unter II 2 d), weil die Klausel entgegen der Annahme des Berufungsgerichts inhaltlichen Bedenken nicht ausgesetzt ist. Formularbestimmungen, mit denen dem Vertragshändler Pflichten zur Mitwirkung an der Werbung und dementstprechend auch ein Kostenaufwand auferlegt werden, sind nicht von vornherein unangemessen (z.B. Stumpf, Der Vertragshändlervertrag, 2. Aufl., Rdnr. 30; von Westphalen aaO Bd. III, Vertragshändlerverträge Rdnr. 17; Wolf aaO § 9 Rdnr. V 27; Ulmer in: Ulmer/Brandner/Hensen aaO Anh. §§ 9 - 11 Rdnr. 885). Im Grundsatz ist daher auch nichts gegen eine Kostenbeteiligung des Vertragshändlers für den Fall einzuwenden, daß der Lieferant einen bestimmten Teil der Werbung selbst übernimmt. Die beiderseitigen Pflichten befinden sich hier auch deshalb in einem ausgewogenen Verhält-

nis, weil die Beklagte ihrerseits einen Teil der Kosten für die dem Vertragshändler obliegende örtliche Werbung in seinem Vertragsgebiet (dazu Stumpf aaO) übernommen hat. Es ist nicht ersichtlich, daß der - relativ geringfügige - Betrag von 45 DM je Fahrzeugrechnung den Vertragshändler unzumutbar belasten könnte oder daß die auf diese Weise von allen Vertragshändlern zu erstattenden Kosten den gesamten Werbekostenaufwand der Beklagten überstiegen. Davon ist bereits das Landgericht ohne Widerspruch des Klägers ausgegangen.

c) Die vom Berufungsgericht geltend gemachten Bedenken teilt der erkennende Senat nicht. Es trifft bereits nicht zu, daß der Händlervertrag keine Beteiligung des Vertragshändlers an den Werbemaßnahmen der Beklagten vorsieht. Denn nach § 8 Nr. 8.1 HV hat der Händler die Werbemaßnahmen des Importeurs zu unterstützen. Im übrigen ist das Grundsatzrundschriften Nr. 1/1990 in demselben Maße Bestandteil des Vertragshändlerverhältnisses wie der - ebenfalls formularvertragliche - Händlervertrag, der eine Kostenbeteiligung des Vertragshändlers jedenfalls nicht ausschließt. Unerheblich ist, daß der individuell vereinbarte Werbeplan nichts über eine Beteiligung des Händlers an Werbemaßnahmen der Beklagten enthält. Er dient allein der Festlegung des Werbebudgets für die örtliche Werbung des Vertragshändlers. Den - im Unterlassungsverfahren ohnehin allenfalls in Ausnahmefällen zu berücksichtigenden (vgl. Senatsurteil vom 7. Oktober 1981 - VIII ZR 229/80 = WM 1982, 9 unter III 2 b und c, insoweit in BGHZ 82, 21 nicht abgedruckt) - Einwand, die formularmäßig ausgedungene Kostenbeteiligung stehe mit einer individuellen Abrede in Widerspruch (§ 4 AGBG), hat der Kläger nicht erhoben.

XVII.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus den §§ 97
Abs. 1, 92 Abs. 1 ZPO nach Maßgabe des jeweiligen Obsiegens
und Unterliegens unter Berücksichtigung der in den verschie-
denen Instanzen unterschiedlichen Streitwerte.

Wolf

Dr. Paulusch

Groß

Ball

Wiechers