

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 256/93

Verkündet am:
13. Juli 1994
Mayer
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

F[REDACTED] & S[REDACTED] AG, gesetzlich vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden Dr. Roland M[REDACTED], E[REDACTED]-S[REDACTED]-Straße [REDACTED], S[REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

G. R[REDACTED] Lda., gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer Gernot R[REDACTED], R[REDACTED] J[REDACTED] O[REDACTED] R[REDACTED], [REDACTED] L[REDACTED]/Portugal,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] und Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juli 1994 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Paulusch, Groß, Dr. Hübsch und Ball

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26. Mai 1993 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit Vertrag vom 15. Oktober/14. Dezember 1976 übertrug die Beklagte der Firma W[REDACTED] & R[REDACTED] Lda. mit Sitz in L[REDACTED] Portugal das "nicht ausschließbare" Recht, ihre Erzeugnisse auf dem Sektor Stoßdämpfer für Fahrzeuge im Ersatz- und Austauschgeschäft auf Provisionsbasis im Gebiet

- 3 -

"Portugal ohne überseeische Besitzungen, jedoch einschließlich Azoren und Madeira" zu vertreiben. Ende 1984/Anfang 1985 teilte das Vertriebsunternehmen durch seinen Geschäftsführer Reinke der Beklagten mit, es sei beabsichtigt, die Firma W■■■■ & R■■■■ Lda. aufzulösen und die Vertriebsrechte auf eine neue Firma (die jetzige Klägerin), die von dem der Beklagten seit Jahren bekannten Geschäftsführer R■■■■ vertreten werde, zu übertragen. In ihrer Antwort vom 28. Januar 1985 wies die Beklagte die Klägerin darauf hin, daß der mit der alten Vertriebsfirma abgeschlossene Vertriebsvertrag nicht ohne weiteres und ohne das Einverständnis der bisherigen Vertragspartner auf die Klägerin übertragen werden könne.

Am 5. März 1985 besprach die Beklagte mit dem Geschäftsführer R. eine mögliche weitere Zusammenarbeit und hielt als Ergebnis der Unterredung in einem an die Klägerin gerichteten Schreiben vom 11. März 1985 u.a. fest, daß im Jahre 1985 für Portugal ein Umsatz von 2 Mio. DM geplant sei, die Klägerin ab 1. April 1985 "auf alle Lieferung in den portugiesischen Ersatzmarkt ... eine Provision von 5 % erhält" und es "vorgesehen" sei, die Vertriebsrechte in Portugal für F & S-Stoßdämpfer und Kupplungen bei Erreichen des Umsatzziels ab 1. Januar 1986 auf die Klägerin zu übertragen. In ihrem Antwortschreiben vom 10. April 1985 erklärte die Klägerin insbesondere mit letzterer Regelung "nicht konform" gehen zu können und äußerte ihre Enttäuschung darüber, daß ihr die Vertriebsrechte ab 1. Januar 1986 lediglich bei Erreichen des Umsatzplans übertragen werden sollten. Im Juni 1985 kündigte die Beklagte den mit

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

der Firma W[REDACTED] & R[REDACTED] Lda. bestehenden Vertriebsvertrag zum 31. Dezember 1985.

Mit Schreiben vom 30. Januar 1986 teilte die Beklagte der Klägerin mit,

"daß wir ab sofort alle Aufträge, die Sie für uns aus dem portugiesischen Markt einholen, mit 5 % Provision honorieren werden.

Der guten Ordnung halber möchten wir festhalten, daß der Vertriebsvertrag mit W[REDACTED] & R[REDACTED] auf diesem Weg nicht fortgesetzt und auch kein entsprechender Vertriebsvertrag mit der Firma R[REDACTED] Lda. begründet wird."

Am 31. Januar 1986 führten Vertreter der Beklagten mit dem Geschäftsführer R. der Klägerin in S[REDACTED] ein Gespräch, dessen Ergebnis, soweit hier von Interesse, von der Beklagten in einem "Besuchsbericht" wie folgt zusammengefaßt wurde:

"1 - 10

11

Herrn R[REDACTED] wurde ein Schreiben überreicht, aus dem hervorgeht, daß trotz vertragslosen Zustandes wir weiterhin 5 % Provision zahlen werden."

Im Juli/August 1987 kürzte die Beklagte die Provisionen der Klägerin für Geschäfte mit zwei Großkunden (Firmen M[REDACTED] und C.S./C. S[REDACTED]), in einem Fall (Fa. M[REDACTED]) im Einvernehmen mit der Klägerin auf 4 %, im anderen Fall (Fa.

C.S./C. Santos) ohne Widerspruch der Klägerin einseitig auf 2,5 %. Mit Schreiben vom 30. November 1988 teilte die Beklagte der Klägerin mit:

"Wie Sie wissen, hat sich der portugiesische Markt in den letzten Jahren verändert und der Kontakt zu unseren Stützpunkthändlern sich sehr verbessert.

Um eine zweigleisige Kundenbearbeitung zu vermeiden, bitten wir Sie, ab sofort für nachstehende Firmen nicht mehr tätig zu sein:

M [REDACTED]
C [REDACTED]
Salvador C [REDACTED]
C.S./C. S [REDACTED]
M [REDACTED]

Gemäß unserem Schreiben vom 30.1.1986 werden wir dann auf die Umsätze dieser fünf Kunden keine Provision mehr zahlen. ..."

Mit Schreiben vom 23. August 1990 kündigte die Beklagte der Klägerin die "Zusammenarbeit" zum 31. Dezember 1990 mit der Begründung, die Klägerin wolle entgegen dem Schreiben der Beklagten vom 30. Januar 1986 die Zusammenarbeit als Fortsetzung eines Handelsvertreterverhältnisses verstanden wissen.

Die Klägerin meint, für die Beklagte in den Jahren 1986 bis 1990 als Bezirkshandelsvertreterin tätig gewesen zu sein. Aus dieser Tätigkeit stünden ihr sowohl restliche Provisionsansprüche, die sie auf ca. 260.000 DM schätzt, als auch ein Ausgleichsanspruch in einer Höhe von mindestens 160.000 DM zu. Zur Vorbereitung genau bezifferter

Zahlungsanträge habe sie Anspruch auf Vorlage eines Buchauszuges hinsichtlich aller Geschäfte über Stoßdämpfer und Kupplungen für Fahrzeuge einschließlich der Folgegeschäfte sowie der Direkt- oder über andere Vertreter zustande gekommenen Geschäfte, die die Beklagte in den Jahren 1989 bis Ende 1990 "im Bezirk der Klägerin" (Portugal ohne überseeische Besitzungen, jedoch einschließlich Azoren und Madeira) getätigt habe. Das Landgericht hat der Klage auf Erteilung des beantragten Buchauszuges mit Teilurteil vom 25. September 1992 stattgegeben. Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Mit der Revision verfolgt sie ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, zwischen den Parteien sei ein Bezirkshandelsvertretervertrag zustande gekommen. Zwar scheitere eine konkludente Fortsetzung des alten, mit der Firma W. & R. Lda. bestehenden Vertriebsvertrages daran, daß die Beklagte dies in ihrem Schreiben vom 30. Januar 1986 eindeutig abgelehnt habe. Damit sei jedoch die Annahme eines Neuabschlusses eines Bezirksvertretervertrages zu anderen Bedingungen nicht ausgeschlossen. Der auf einen Neuabschluß gerichtete beiderseitige Bindungswille lasse sich dem Gesamtverhalten der Parteien entnehmen. Bereits mit Schreiben vom 11. März 1985 habe die Beklagte der Klägerin "auf alle Lieferungen in den portugiesischen Ersatzmarkt", also auch auf nicht von der

Klägerin vermittelte Geschäfte, eine Provision von 5 % zugesagt und die Absicht kundgetan, die Vertriebsrechte bei Erreichen der Umsatzplanung für 1985 ab 1. Januar 1986 auf die Klägerin zu übertragen. Mit ihrem Schreiben vom 30. Januar 1986 habe die Beklagte diese Zusage weder zurückgezogen noch eingeschränkt. Die dortige Wendung, der Klägerin "ab sofort alle Aufträge, die Sie für uns aus dem portugiesischen Markt einholen, mit 5 % Provision" zu honorieren, habe die Klägerin nicht so verstehen müssen, daß sie nur noch für direkt von ihr vermittelte Geschäfte Provisionen erhalten würde. Auf eine derart gravierende Änderung des bisherigen Vertragsverhältnisses hätte die Beklagte vielmehr ausdrücklich hinweisen müssen. Hinzu komme, daß die Beklagte ihre im Schreiben vom 11. März 1985 gemachte Ankündigung, der Klägerin ab 1. Januar 1986 die Vertriebsrechte für Portugal zu übertragen, mit keinem Wort zurückgenommen habe.

Die Beklagte könne ihre Auffassung, mit der Klägerin sei kein Handelsvertretervertrag zustande gekommen, auch nicht auf den Schlußsatz ihres Schreibens vom 30. Januar 1986 stützen. Dort habe sie lediglich die Fortsetzung des alten Vertriebsvertrages bzw. den Abschluß eines neuen, den Bedingungen des alten entsprechenden Vertriebsvertrages abgelehnt. Auch in dem Gespräch vom 31. Januar 1986 habe die Beklagte nicht darauf hingewiesen, daß kein Handelsvertretervertrag geschlossen werden solle. Darüber hinaus habe die Beklagte in der Folgezeit das Vertragsverhältnis in der für einen Handelsvertreter typischen Weise gestaltet und praktiziert. So habe sie die Klägerin mehrfach, auch in nach außen gerichteten Mitteilungen als "ihre Vertreterin

für Portugal" bezeichnet und der Klägerin mehrfach Aufträge zur Umsatzförderung gegeben. Damit sei die Stellung der Klägerin über den Status einer bloßen Gelegenheitsagentin hinausgegangen. Die Klägerin habe darüber hinaus aus der tatsächlichen Gestaltung der Geschäftsbeziehungen entnehmen dürfen, als Bezirksvertreterin für Portugal einschließlich Azoren und Madeira eingesetzt worden zu sein. Dies ergebe sich aus mehreren Schreiben der Beklagten an die Klägerin und Dritte sowie aus Mitteilungen an die Öffentlichkeit, insbesondere dem sogenannten "S██████-Kalender", einem Verzeichnis der Vertretungen der Beklagten. Dort sei die Klägerin für den Bereich Kupplungen und Stoßdämpfer als einzige Vertreterin der Beklagten in Portugal aufgeführt. Vor allem aber habe die Beklagte den substantiierten Vortrag der Klägerin, ihr seien bis Ende 1988 auch für sogenannte "Direktgeschäfte" Provisionen gezahlt worden, nicht substantiiert bestritten. Gerade die Provisionszahlung auch für nicht von der Klägerin vermittelte Geschäfte beweiße, daß die Beklagte der Klägerin das Gebiet Portugal zumindest konkludent als Bezirk zugewiesen habe. Die spätere einseitige Herausnahme von fünf Großkunden stelle sich als rechtlich wirkungslose Teilkündigung des Bezirkshandelsvertretervertrages dar. Nach allem stehe der Klägerin der beantragte Buchauszug gemäß § 87 c Abs. 2 HGB zu.

II. 1. Das Berufungsurteil kann bereits deshalb keinen Bestand haben, weil nicht festgestellt werden kann, daß die Berufung gegen das Teilurteil des Landgerichts zulässig war. Durch die angefochtene Entscheidung ist die Beklagte nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senats (vgl. aber auch BGH, Beschluß vom 21. Februar 1994 - II ZB 13/93

= NJW 1994, 1222) lediglich im Gegenwert der Kosten beschwert, die ihr durch die Erteilung des Buchauszugs erwachsen. Daß sie die Berufungssumme von 1.200 DM (§ 511a Abs. 1 ZPO a.F.) erreichen, ist zweifelhaft, jedenfalls nicht festgestellt. Der erkennende Senat, der die Zulässigkeit der Berufung von Amts wegen zu prüfen hat, sieht davon ab, die erforderlichen Feststellungen selbst zu treffen.

2. Das Berufungsurteil mußte ferner deshalb aufgehoben werden, weil es an einer sicheren tatsächlichen Grundlage für eine revisionsrechtliche Entscheidung fehlt. Was die Parteien in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht vorgetragen haben, ist gemäß § 314 ZPO aus dem Tatbestand des Berufungsurteils zu entnehmen. Fehlt der Tatbestand oder lassen Widersprüche, Lücken oder sonstige Unklarheiten die tatsächlichen Grundlagen der zu beurteilenden Entscheidung nicht zweifelsfrei hervortreten, ist die dem Revisionsgericht nach § 549 Abs. 1 ZPO obliegende rechtliche Nachprüfung unmöglich und das Berufungsurteil allein deshalb aufzuheben (BGH, Urteil vom 16. Mai 1990 - IV ZR 64/89 = WM 1990, 1758; Urteil vom 10. Oktober 1991 - VII ZR 289/90 = NJW 1992, 1107, 1108; Urteil vom 9. Juli 1993 - V ZR 262/91 = MDR 1993, 1079, 1080).

So liegt der Fall hier. Der Tatbestand des Berufungsurteils enthält gerade in dem für die rechtliche Beurteilung des Klageantrags auf Buchauszug entscheidenden Punkt - Zustandekommen eines Bezirkshandelsvertretervertrages - nicht aufklärbare Widersprüche im Tatsächlichen. So ergibt sich aus dem unstreitigen Teil des Tatbestandes, die Beklagte habe der Klägerin nach dem 31. Januar 1986 für sämtliche an

portugiesische Händler verkaufte Stoßdämpfer und Kupplungen eine Provision von 5 % gezahlt. Zweifelhaft ist schon, ob damit die weitere Feststellung vereinbar ist, im Juli/August 1987 habe bei zwei Großkunden (Firma Mo[REDACTED]/Firma C.S./C. S[REDACTED]) eine Provisionskürzung auf 4 % bzw. 2,5 % stattgefunden und ab 30. November 1988 sei für Geschäfte mit diesen und drei weiteren Großkunden keine Provision mehr gezahlt worden. Jedenfalls ergibt sich ein Widerspruch in der Darstellung des Parteivorbringens zur Provisionierung daraus, daß das Berufungsurteil im streitigen Teil des Tatbestandes den Beklagtenvortrag dahingehend wiedergibt, verprovisioniert worden seien entsprechend dem Schreiben der Beklagten vom 30. Januar 1986 nur solche Geschäfte, die die Klägerin selbst vermittelt habe. Den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils schließlich kann entnommen werden, daß das Berufungsgericht die Provisionierung auch von Direktgeschäften offenbar selbst als streitig angesehen hat, da es den diesbezüglichen Vortrag der Klägerin als von seiten der Beklagten nicht substantiiert bestritten bezeichnet hat.

III. Sollte sich die Berufung als zulässig erweisen, wird bei der Entscheidung in der Sache selbst, was folgt, zu beachten sein:

1. Der Klageantrag auf Erteilung eines Buchauszugs in der von der Klägerin gestellten Fassung kann uneingeschränkt nur Erfolg haben, wenn diese in den Jahren 1989 - 1990 Bezirkshandelsvertreterin gewesen ist, denn nur dann ist die Beklagte verpflichtet, auch über Direktgeschäfte

bzw. über Dritte nach Portugal abgewickelte Geschäfte Auskunft zu geben.

Auch wenn die Auslegung individueller Erklärungen dem Tatrichter obliegt, kann diese vom Revisionsgericht daraufhin nachgeprüft werden, ob das Berufungsgericht alle für die Auslegung wesentlichen Tatsachen berücksichtigt hat (vgl. BGH, Urteil vom 13. Dezember 1990 - IX ZR 33/90 = WM 1991, 495, 496). Hier lassen die schriftlichen Äußerungen der Beklagten einen auf Abschluß eines Bezirkshandelsvertretervertrages gerichteten Rechtsbindungswillen nicht erkennen. Die Beklagte hat im Gegenteil mehrfach unmißverständlich erklärt, daß sie mit der Klägerin eine dem alten Vertriebsvertrag mit der Firma W■■■■ & R■■■■ Lda. entsprechende Vereinbarung nicht schließen wolle (Schreiben der Beklagten vom 28. Januar 1985, vom 30. Januar 1986, Besuchsbericht vom 4. Februar 1986). Auch dem Schreiben vom 11. März 1985 kann nichts anderes entnommen werden, denn dort ist lediglich die Rede davon, daß bei Erreichen des Umsatzziels für das Jahr 1985 vorgesehen sei, der Klägerin ab Januar 1986 die Vertriebsrechte zu übertragen. Die Regelung in Nr. 4 dieser Vereinbarung, die Klägerin erhalte ab 1. April 1985 auf alle Lieferungen in den portugiesischen Ersatzteilmarkt eine Provision von 5 % war daher, für die Klägerin erkennbar (§§ 133, 157 BGB), eine bis Ende 1985 befristete Abrede. In diesem Sinne hat die Klägerin die Vereinbarung vom 11. März 1985 auch verstanden, wie deren Äußerungen in dem Antwortschreiben vom 10. April 1985 belegen. Der Klägerin war bewußt, mit der Beklagten "neu anfangen" zu müssen und eine dem alten Vertriebsvertrag entsprechende Regelung allenfalls ab Januar 1986 erwarten zu kön-

nen. Die in dem Schreiben der Beklagten vom 30. Januar 1986 enthaltene Erklärung, der Klägerin auf alle von ihr vermittelten Geschäfte eine Provision von 5 % zu zahlen, kann daher nicht - wie das Berufungsgericht meint - als "gravierende Änderung des bisherigen Vertragsverhältnisses" verstanden werden. Vielmehr hat die Beklagte in dem Schreiben klar zum Ausdruck gebracht, daß sie nur auf von der Klägerin vermittelte Geschäfte Provision zahlen und einen dem alten Vertriebsvertrag entsprechenden Vertrag nicht begründen werde. Aus den schriftlichen Erklärungen der Beklagten konnte die Klägerin daher nicht entnehmen, daß sie ab Januar 1986 Bezirkshandelsvertreterin der Beklagten geworden sei.

2. Soweit das Berufungsgericht meint, ein (Bezirks-) Handelsvertretervertrag könne auch durch schlüssiges Verhalten begründet werden, ist dies im Ausgangspunkt zutreffend. Wie der Bundesgerichtshof mehrfach ausgesprochen hat, kann ein entsprechender Rechtsbindungswille auch der tatsächlichen Handhabung der Beteiligten entnommen werden. Entscheidend kommt es aber auf das Gesamtbild der tatsächlichen Handhabung an, wobei alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen und in ihrer Gesamtheit zu würdigen sind (BGHZ 62, 71, 74; Urteil vom 24. Februar 1983 - I ZR 14/81 = WM 1983, 937, 938; Urteil vom 12. November 1986 - I ZR 107/84 = WM 1987, 293 f; Urteil vom 26. Oktober 1989 - I ZR 20/88 = WM 1990, 475, 476). Die vom Berufungsgericht herangezogenen Schreiben und Mitteilungen der Beklagten (einschließlich des sog. "S██████-Kalenders", in dem die Klägerin als "Vertreterin" der Beklagten bezeichnet wurde), sind ebenso wie die Aufträge der Beklagten an die Klägerin zur

organisatorischen Vorbereitung und Durchführung von Stützpunkthändlertreffen bzw. zur Ergreifung von Werbemaßnahmen für sich genommen und in ihrer Gesamtheit Indizien, die zwar auf ein Bezirkshandelsvertreterverhältnis zwischen den Parteien hindeuten können, in gleicher Weise aber vereinbar sind mit dem Vortrag der Beklagten, die Klägerin sei nur "Gelegenheitsagentin" gewesen. Auch erscheint es denkbar, daß zwischen den Parteien ein einfaches Handelsvertreterverhältnis begründet wurde, ohne daß der Klägerin ein bestimmter Bezirk zugewiesen wurde. Entscheidend wird es mithin darauf ankommen, wie sich die Provisionszahlung an die Klägerin gestaltete. Trifft es zu, daß die Beklagte von Beginn des Jahres 1986 bis zum Ende des Jahres 1990 durchgehend auch für nicht von ihr vermittelte Geschäfte Provision erhielt, erscheint es trotz der entgegenstehenden schriftlichen Äußerungen der Beklagten in den Jahren 1985 und 1986 aus Rechtsgründen nicht ausgeschlossen, in tatrichterlicher Würdigung ein Bezirkshandelsvertreterverhältnis anzunehmen. Dagegen könnte allerdings sprechen, daß die Beklagte der Klägerin im August 1988 den Provisionssatz für den Großkunden C.S./C. S. [REDACTED] einseitig auf 2,5 % kürzte und der Klägerin, ohne deren Widerspruch, im November 1988 ankündigte, für diesen und vier weitere Großkunden keine Provision mehr zu zahlen. Das Berufungsgericht würdigt letzteres nur unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der (unzulässigen) Teilkündigung. Dies setzte aber voraus, daß die tatsächliche Gestaltung der Geschäftsbeziehungen zwischen den Parteien bis zu der Provisionskürzung bzw. Wegnahme der Großkunden den Schluß auf ein zu diesen Zeitpunkten bereits bestehendes Bezirkshandelsvertreterverhältnis zuließ. Denn nur dann läge ein "Eingriff" in den bestehenden Bezirkshandelsvertre-

tervertrag vor. Weiterhin wird das Berufungsgericht auch zu prüfen haben, ob die Wegnahme der Großkunden nicht deshalb einvernehmlich erfolgte, weil die Klägerin dagegen bis zum Ende der Geschäftsbeziehungen im Dezember 1990, mithin mehr als zwei Jahre lang, nicht protestierte. Wäre der Klägerin nämlich in ihrem Einverständnis für die fünf Großkunden ab November 1988 keine Provision mehr gezahlt worden, könnte dem Klageantrag jedenfalls nicht in vollem Umfang entsprochen werden, weil die Beklagte danach auch und gerade über Geschäfte mit diesen Großkunden Auskunft zu erteilen hätte.

3. Soweit es für die Frage des Vorliegens eines Bezirks-handelsvertretervertrags auf die Darlegungs- und Beweislast ankommen sollte, wird schließlich zu beachten sein, daß diese die Klägerin trifft; denn nachdem die Beklagte den Vortrag der Klägerin bestritten hatte, dieser bis Ende 1988 für sämtliche auf dem portugiesischen Markt auch ohne deren direkte Mitwirkung erzielten Umsätze Provisionen bezahlt zu haben, oblag es nunmehr der Klägerin, die

Voraussetzungen des von ihr behaupteten Bezirkshandelsvertretervertrags durch Angabe entsprechender Geschäftsabschlüsse darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen.

Wolf

Dr. Paulusch

Groß

Dr. Hübsch

Ball