

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 48/92

Verkündet am:
10. Februar 1993
Zöller
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Februar 1993 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Zülch, Dr. Hübsch, Ball und Wiechers

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 18. Dezember 1991 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin handelt mit Büro- und Datensystemen. Die Beklagte, deutsche Tochtergesellschaft des japanischen Elektronikkonzerns N., vertreibt dessen Produkte der "Computer-Peripherie", insbesondere Drucker und Monitore auf dem deutschen Markt. Der Vertrieb erfolgte zunächst ausschließlich über sechs bzw. sieben sogenannte Haupthändler, zu denen auch die Klägerin gehörte. Die Parteien schlossen am 5. November 1984 einen als "Liefervereinbarung für Haupthändler" bezeichneten Vertrag, der im wesentlichen die

- 3 -

Bezugsmodalitäten für N.-Produkte regelte. Darüber hinaus verpflichtete der Vertrag die Klägerin, einen Verkäufer ausschließlich für den Verkauf von N.-Produkten einzusetzen, die Verkaufsergebnisse durch ausreichende technische Unterstützung zu fördern, ihre Kunden in Verkaufstraining zu unterrichten und sie bei Hard- und Softwareproblemen zu unterstützen. Ferner übernahm die Klägerin Mindestabnahmepflichten für bestimmte Drucker. Unter Nr. 11 des Vertrages heißt es:

"Wir erwarten einen wöchentlichen Statusreport darüber, welche Kunden-Vereinbarungen getroffen worden sind, zum Ende eines jeden Monats eine Liefervorausschau für unsere Produkte für den Folgemonat sowie einen Forecast (Bedarfsprognose) über weitere 5 Monate; darüber hinaus Informationen über den Markt, wie zum Beispiel

- Widerstände
- Preis- und Wettbewerbssituation"

Nr. 14 des Vertrages bestimmt, daß "von dieser Vereinbarung ... keine Exklusivität abgeleitet werden" könne.

In der Folgezeit bezog und vertrieb die Klägerin außer den in der Liefervereinbarung bezeichneten Druckern, deren Produktion später eingestellt wurde, Nachfolgemodelle und weitere N.-Produkte, insbesondere Monitore. Am 22. Juni 1989 schlossen die Parteien einen "N.-Haupthändlervertrag", durch den die Klägerin zur "N.-Werksvertretung" bestellt wurde und der, soweit hier von Interesse, im wesentlichen folgende Regelungen enthielt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"§ 1 Rechtsstellung der Haupthändlerin

Die Haupthändlerin kauft und verkauft im eigenen Namen und auf eigene Rechnung. Sie handelt als selbständiger Kaufmann N. und dem Kunden gegenüber. Zur rechtsgeschäftlichen Vertretung von N. ist sie nicht berechtigt.

§ 2 Vertragserzeugnisse

N. überträgt der Haupthändlerin mit Wirkung des Zustandekommens dieses Vertrages den Vertrieb der in der

- Anlage 1 -

dieses Vertrages bezeichneten Erzeugnisse (Vertragserzeugnisse). N. kann verlangen, daß dieser Vertrag auch auf solche Erzeugnisse erstreckt wird, die sie als Folge- oder Ergänzungserzeugnisse zu den vorbezeichneten Erzeugnissen im Vertrieb aufnimmt.

§ 3 Vertriebsgebiet

Die Haupthändlerin beabsichtigt, im Postleitzahlengebiet

... tätig zu werden. Ein Alleinvertriebsrecht kann hieraus nicht abgeleitet werden.

...

§ 5 Warenbezug

Die Haupthändlerin wird die Vertragserzeugnisse nur von N. beziehen. Zeitlich befristete Ausnahmen bedürfen der vorherigen schriftlichen Zustimmung von N. im Einzelfall.

§ 6 Wettbewerbsverbot

Erzeugnisse, die mit den Vertragserzeugnissen im Wettbewerb stehen, darf die Haupthändlerin nur

nach vorheriger schriftlicher Zustimmung von N. vertreiben.

§ 7 Zusammenarbeit im Vertrieb

(1) Die Haupthändlerin hat die Handelsorganisation von N. in ihrer Gesamtheit zu unterstützen. Sie vertritt die Interessen von N. in ihrem Vertriebsgebiet. Die von ihr durchzuführenden Handelsgeschäfte haben den berechtigten Kundenerwartungen und den von N. gestellten Anforderungen an die Verkaufstätigkeit, den Kundendienst, den Teiledienst, den Geschäftsbetrieb und die Werbung zu entsprechen. Um diesen Anforderungen gerecht zu werden, gewährleistet die Haupthändlerin namentlich

- a) die Bereitstellung einer ausreichenden Anzahl von qualifizierten Vertriebsleuten, so daß eine kontinuierliche und qualifizierte Betreuung der Händler sichergestellt ist,
- b) regelmäßige Besuche ihrer Fachhändler, die Vertragserzeugnisse vertreiben,
- c) die Einrichtung einer Applikationsabteilung und die Unterhaltung einer Fachhändler-Hotline, die eingehende Fragen bezüglich Hard- und Software kompetent beantworten können,
- d) die Weitergabe von technischen Informationen (Hardware und Software) an die Fachhändler, die nicht ausdrücklich von N. als vertraulich bezeichnet worden sind,
- e) die regelmäßige Unterstützung und Schulung der Fachhändler in Technik und Vertrieb,
- f) die Teilnahme von mindestens einem ihrer Mitarbeiter bei N.-Schulungen, der die Trainingsinhalte weiter vermitteln kann.

(2) Die Haupthändlerin wird sich nach besten Kräften für den Absatz der Vertragserzeugnisse einsetzen, namentlich auch für die Vertragser-

zeugnisse in Fachzeitschriften, allgemeinen Zeitschriften und Zeitungen Werbung betreiben. Die Werbung ist mit N. abzustimmen. ...

...

(4) Die Haupthändlerin wird N. im Dezember eines jeden Jahres die geplanten Absatzmengen hinsichtlich der Vertragserzeugnisse für den Zeitraum 1. April des Folgejahres bis 31. März des übernächsten Jahres mitteilen. Auf Verlangen von N. werden die Vertragsparteien die übermittelte Absatzplanung im einzelnen erörtern und gegebenenfalls ändern.

Darüber hinaus wird die Haupthändlerin jeweils zum Monatsende N. über ihre Tätigkeit, über wesentliche Entwicklungen des Marktes in ihrem Vertriebsgebiet sowie im Rahmen des Erforderlichen über die besonderen Verhältnisse einzelner Abnehmer berichten. Die Unterrichtungspflicht erstreckt sich nicht auf die Namhaftmachung des Kundenstamms, weder während der Dauer des Vertragsverhältnisses noch bei bzw. aus Anlaß der Beendigung des Vertrages.

Die Haupthändlerin wird N. außerdem jeweils zum 20. eines jeden Monats den voraussichtlichen Lieferumfang des nächsten Monats und der darauffolgenden 5 Monate schriftlich mitteilen.

§ 8 Mindestabnahmepflicht, Lagerhaltung

(1) Die Haupthändlerin verpflichtet sich zur Abnahme der in

- Anlage 2 -

genannten Mindestmengen und wird diese jeweils zur alsbaldigen Lieferung abrufen. ...

(2) Die Haupthändlerin hat während des gesamten Verkaufsjahres einen dem Geschäftsplan entsprechenden Bestand an Ausstellungs-, Lager- und Vorführprodukten zu unterhalten. Sie hat in ausreichendem Umfange Ersatz- und Zubehörteile zu

den in der Anlage 1 genannten Vertriebserzeugnissen zu kaufen, am Lager zu halten und bei Verbrauch fortlaufend zu ersetzen."

§ 9 verpflichtete die Haupthändlerin zur Ausführung von Garantie-, Gewährleistungs- und Instandsetzungsarbeiten. Nach § 12 Abs. 1 sollte der Vertrag am 31. März 1994 enden und erstmals zum 31. März 1991 kündbar sein.

In der Anlage 1 zu § 2 des Vertrages waren zwei Monitortypen bezeichnet. Die übrigen von ihr geführten N.-Produkte bezog und vertrieb die Klägerin auch nach dem 22. Juni 1989 weiter. Sie waren weiterhin Gegenstand der von ihr abgegebenen "Forecasts".

Am 15. Januar 1990 ging die Beklagte ohne Vorankündigung dazu über, Einzelhändler im Verkaufsgebiet der Klägerin direkt über eigene Geschäftsstellen zu beliefern. Hier- von unterrichtete sie die Klägerin am 16. Januar 1990. Diese forderte daraufhin zunächst vergeblich die Einräumung einer Handelsspanne von 15 %. Mit Anwaltsschreiben vom 9. März 1990 kündigte sie den N.-Haupthändlervertrag vom 22. Juni 1989 fristlos.

Die Klägerin begehrt im Wege der Stufenklage Auskunft über alle von der Beklagten in der Zeit vom 1. Januar 1990 bis 14. März 1990 (Zugang des Kündigungsschreibens) in den Postleitzahlengebieten ...

getätigten Direktverkäufe von Druckern und Monitoren der Marke N. einschließlich zugehöriger Ersatzteile und Zubehör, Ersatz des ihr bis zum 14. März 1990 entstandenen, nach Auskunftserteilung zu beziffernden Scha-

dens und die Feststellung, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihr allen Schaden zu ersetzen, der ihr durch die Aufhebung des Vertragshändlervertrages über den Vertrieb von N.-Druckern und -Monitoren nebst Ersatzteilen und Zubehör seit dem 14. März 1990 entstanden ist.

Das Landgericht hat durch Teilurteil über die Auskunfts- und die Feststellungsklage entschieden und beiden teilweise stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht dem Auskunfts- und dem Feststellungsbegehren jeweils in vollem Umfang entsprochen. Mit der Revision, der die Klägerin entgegentritt, verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet. Die Beklagte schuldet der Klägerin in dem geltend gemachten Umfang Schadensersatz und im Rahmen dieser Verpflichtung die von der Klägerin begehrte Auskunft.

I. 1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

Die Klägerin könne wegen der ankündigungslosen und deshalb vertragswidrigen Aufnahme des Direktvertriebs durch die Beklagte für die Zeit bis zur fristlosen Kündigung des Vertragsverhältnisses Schadensersatz aus dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung und nach Treu und Glauben Auskunft über die Direktverkäufe der Beklagten verlangen. Dafür sei nicht entscheidend, ob der Klägerin vertraglich ein Alleinvertriebsrecht oder eine dem nahekommende Position eingeräumt gewesen sei. Schon die allgemeine Treuepflicht habe es der Beklagten verboten, ohne vorherige Unterrichtung der Klägerin zum parallelen Direktvertrieb überzugehen. Bei der Bemessung dieser Treuepflicht müsse berücksichtigt werden, daß die Parteien zuvor jahrelang zusammengearbeitet hätten und daß die Produkte der Beklagten erst durch die Tätigkeit der Klägerin in ihrem Bereich in den Markt eingeführt worden seien. Weiter sei von Bedeutung, daß die Beklagte die Klägerin erst wenige Monate zuvor durch den Vertrag vom 22. Juni 1989 mit einer Mindestlaufzeit bis Ende März 1991 noch wesentlich enger an sich gebunden, ihr insbesondere durch das Wettbewerbsverbot nach § 6 für Monitore keine Möglichkeit gelassen habe, auf Konkurrenzprodukte auszuweichen. Die vertragliche Ausgestaltung der Vertriebsorganisation, der Mindestabnahmepflicht und der Lagerhaltung hätten von der Klägerin den langfristigen und nicht jederzeit reversiblen Einsatz von Personal und Kapital erfordert. Damit sei es nicht zu vereinbaren, daß die Beklagte der Klägerin durch die Aufnahme des parallelen Direktvertriebs ohne jede Vorlaufzeit praktisch einen wesentlichen Teil ihrer Kunden und damit ihres Geschäfts weggenommen habe. Das sei auch dann nicht anders zu beurteilen, falls die Beklagte auf die Möglichkeit eines Di-

rektvertriebs wiederholt hingewiesen haben sollte. Der Vertragsverstoß bestehe in der Einführung des Direktvertriebs ohne Vorankündigung. Dieses Vorgehen habe, da sich die Frage der Vorankündigung und die der Einführung des Direktvertriebs nicht aufspalten ließen, zur Folge, daß der Direktvertrieb "in der von der Beklagten gewählten Form" vertragswidrig sei. Welche Vorlaufzeit der Klägerin für die erforderlichen Anpassungsmaßnahmen hätte eingeräumt werden müssen, könne dahinstehen; der hier in Rede stehende Zeitraum von knapp zwei Monaten von der Aufnahme des Direktvertriebs bis zur Beendigung des Vertragsverhältnisses hätte jedenfalls nicht ausgereicht. Der der Klägerin entstandene Schaden könne in entgangenem Gewinn bestehen, denn es sei naheliegend, daß die Klägerin zumindest einen Teil des Umsatzes getätigt hätte, den die Beklagte im Direktvertrieb erzielt habe.

2. Das hält den Angriffen der Revision und rechtlicher Nachprüfung im Ergebnis stand.

a) Der Revision ist allerdings zuzugeben, daß die Begründung des Berufungsgerichts das angefochtene Urteil nicht trägt: Wollte man mit dem Oberlandesgericht nicht die Aufnahme des parallelen Direktvertriebs als solche, sondern allein die fehlende Vorankündigung dieser Maßnahme als Verletzung der vertraglichen Treuepflicht ansehen, so könnte die Klägerin nur den Schaden ersetzt verlangen, der ihr dadurch entstand, daß sie sich auf die neue Konkurrenzsituation nicht rechtzeitig einstellen konnte. Um einen solchen Schaden geht es indessen nicht. Die Klägerin begehrt vielmehr Ersatz des Gewinns, der ihr infolge des Direktver-

triebs von N.-Produkten durch die Beklagte entgangen ist. Daran kann schon angesichts der Fassung der Auskunftsklage kein Zweifel bestehen. Auch das Berufungsgericht sieht einen möglichen Schaden der Klägerin allein in entgangenem Gewinn. Diese Gewinneinbuße kann aber nicht durch das Fehlen einer Vorankündigung, sondern nur durch die Aufnahme des parallelen Direktvertriebs als solche verursacht worden sein. Dem Berufungsurteil ist, wie die Revision mit Recht rügt, nicht zu entnehmen, auf welche Weise und in welchem Umfang dieser Schaden hätte vermieden werden können, wenn die Klägerin von der geplanten Aufnahme des parallelen Direktvertriebs rechtzeitig unterrichtet worden wäre.

Damit fehlt es, wie die Revision mit Recht beanstandet, an der Ursächlichkeit der vom Berufungsgericht angenommenen Vertragsverletzung für den mit der Klage geltend gemachten Schaden. Zu Unrecht glaubt das Berufungsgericht, sich darüber mit der Erwägung hinwegsetzen zu können, die Frage der Vorankündigung und die der Einführung des Direktvertriebs ließen sich "nicht aufspalten". Zwar ist es folgerichtig, die unangekündigte Aufnahme des Direktvertriebs als Pflichtverletzung zu werten, wenn die Beklagte zur Vorankündigung verpflichtet war. Für die - hier interessierende - weitere Frage, ob und inwiefern sie der Klägerin deswegen Schadensersatz zu leisten hat, muß dagegen unterschieden werden, ob der Direktvertrieb als solcher oder nur seine "überfallartige" Aufnahme vertragswidrig war. Denn im einen Falle ist zu fragen, wie die Klägerin ohne die Aufnahme des Direktvertriebs, im andern, wie sie bei deren rechtzeitiger Ankündigung gestanden hätte. Diese "Aufspaltung" wäre nur dann entbehrlich, wenn feststünde, daß der

Klägerin auch im letzteren Falle die infolge des Direktvertriebs der Beklagten eingetretenen Verluste erspart geblieben wären. Dazu fehlt es an Feststellungen und Sachvortrag.

b) Das Berufungsurteil erweist sich gleichwohl im Ergebnis als zutreffend (§ 563 ZPO), weil entgegen der Auffassung der Revision die Aufnahme des parallelen Direktvertriebs durch die Beklagte als solche vertragswidrig war.

aa) Der Vertrag zwischen Hersteller und Vertragshändler beruht auf einer engen wirtschaftlichen Zusammenarbeit und unterliegt deshalb in höherem Maße als andere Verträge der gegenseitigen Treuepflicht. Der Umstand, daß der Vertragshändler nicht nur seine Tätigkeit, sondern auch seinen Geschäftsbetrieb und das in ihm investierte Kapital weitgehend den Interessen des Herstellers unterordnet, verpflichtet diesen, den schutzwürdigen Belangen des Vertragshändlers angemessene Rechnung zu tragen und dessen Interessen nicht ohne begründeten Anlaß zuwiderzuhandeln (BGHZ 93, 29, 39; Urteil vom 21. Juni 1972 - VIII ZR 96/71 = WM 1972, 1092 unter II 2 b; Ulmer, Der Vertragshändler, S. 410, 411 f, 431 ff). Der Grad der gebotenen Rücksichtnahme auf die Interessen des Vertragshändlers hängt von der Ausgestaltung des Vertragshändlerverhältnisses ab. Ist dem Händler ein Alleinvertriebsrecht oder eine dem nahekommende Position eingeräumt, sind Eingriffe in das geschützte Absatzgebiet - wie etwa die Einsetzung weiterer Vertragshändler oder die Verkleinerung des Vertriebsgebietes - nur aus schwerwiegenden Gründen und bei angemessener Berücksichtigung der nachteiligen Folgen zulässig (vgl. BGHZ 89, 206). Geringeren Schutz genießt der Vertragshändler dagegen, wenn

ihm die Vertriebskonzeption des Herstellers nach dem Gesamtinhalt des Vertrages gerade kein alleiniges Betätigungsfeld überläßt (vgl. BGH, Urteil vom 25. Mai 1988 - VIII ZR 360/86 = NJW-RR 1988, 1077 unter A I 3 b aa). Eine Treuepflicht trifft den Hersteller aber auch im Verhältnis zu dem nicht alleinvertriebsberechtigten Vertragshändler (BGHZ 93, 29, 54). Wo deren Grenzen verlaufen, muß anhand des im Wege der Auslegung zu ermittelnden Vertragsinhalts im Einzelfall bestimmt werden. Diese kann der erkennende Senat selbst vornehmen. Bei der "Liefervereinbarung für Haupthändler" vom 5. November 1984 und dem "N.-Händlervertrag" vom 22. Juni 1989 handelt es sich um Formularverträge, die die Beklagte über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus verwendet hat. Sie können deshalb durch das Revisionsgericht frei ausgelegt werden.

bb) Die Auslegung führt zu dem Ergebnis, daß die Beklagte mit der Aufnahme des parallelen Direktvertriebs von N.-Produkten bei den bis dahin von der Klägerin belieferten Abnehmern gegen ihre vertragliche Treuepflicht verstieß.

Zwar steht es einem Hersteller grundsätzlich frei, den Absatz seiner Erzeugnisse so zu organisieren, wie es ihm am zweckmäßigsten erscheint. Dieser unternehmerischen Freiheit begibt er sich indessen in gewissem Umfang, wenn er sich dazu entschließt, seine Produkte durch selbständige Unternehmen vertreiben zu lassen (BGHZ 93, 29, 39). Entschied die Beklagte sich für diesen Vertriebsweg, mußte sie fortan neben ihren eigenen unternehmerischen Interessen auch diejenigen ihrer Vertragspartner gebührend berücksichtigen und

infolgedessen alles unterlassen, was deren Marktposition beeinträchtigte, ohne durch gewichtige Gründe auf Seiten der Beklagten gerechtfertigt zu sein. In welchem Maße die Beklagte auf die Interessen ihrer Haupthändler Rücksicht zu nehmen hatte, hängt entscheidend davon ab, welchen Pflichten und Beschränkungen sie diese in ihrem Vertriebsinteresse unterworfen hatte. Je mehr die Händler sich in die Vertriebsorganisation der Beklagten eingliederten und diese durch den Einsatz von Kapital und Personal unterstützten, um so mehr Rücksicht auf ihre legitimen Marktinteressen durften sie erwarten.

Nach diesen Maßstäben waren der Beklagten Eigenvertriebsaktivitäten auf der Handelsstufe der Klägerin verboten. Diese hatte sich schon in der Liefervereinbarung für Haupthändler weitgehend den Vertriebsinteressen der Beklagten untergeordnet, indem sie u.a. die Verpflichtung einging, einen Teil ihres Personals speziell für den Vertrieb von N.-Produkten einzusetzen (Nr. 8 a - c), Mindestabnahmepflichten übernahm (Nr. 8 d, Nr. 9) und sich zu eingehender Berichterstattung verpflichtete (Nr. 11). Diese weitgehende Ausrichtung auf die Vertriebsinteressen der Beklagten wurde durch den N.-Haupthändlervertrag - für die von ihm erfaßten Geräte - noch erheblich verstärkt. Neben dem Verbot, Konkurrenzprodukte zu vertreiben (§ 6), fallen hier insbesondere die in §§ 7 - 9 im einzelnen aufgeführten Pflichten ins Gewicht.

Band die Beklagte ihre Haupthändler dergestalt in ihre Absatzorganisation ein, so liegt es auf der Hand, daß sie ihnen nicht zugleich auf ihrer Handelsstufe Konkurrenz ma-

chen durfte. Der von ihr aufgenommene parallele Direktvertrieb war - mehr noch als etwa die Einsetzung weiterer Haupthändler - geeignet, die Absatzchancen der Klägerin (und der übrigen Haupthändler) empfindlich zu beeinträchtigen. Denn während zusätzliche Haupthändler - reguläre Vertragsgestaltung vorausgesetzt - N.-Produkte nur zu denselben Konditionen wie die Klägerin hätten beziehen können und deshalb zu ihr in fairen Wettbewerb getreten wären, konnte die Beklagte selbst N.-Produkte zu niedrigeren Preisen anbieten und damit ihren Haupthändlern Kunden abjagen. Ein solch schwerwiegender Eingriff in die Absatzchancen ihrer Haupthändler bei gleichzeitiger Aufrechterhaltung der diesen auferlegten Händlerpflichten läßt die gebotene Rücksichtnahme auf die Interessen der Haupthändler völlig vermissen.

Zur Rechtfertigung dieses schwerwiegenden Eingriffs in die Marktposition ihrer Haupthändler müßten sich auf Seiten der Beklagten gewichtige Gründe anführen lassen. Das ist indessen nicht der Fall. Nach den von der Revision insoweit nicht beanstandeten Feststellungen des Berufungsgerichts war die Aufnahme des parallelen Direktvertriebs durch die Beklagte nicht durch Mängel im Vertrieb der Klägerin gerechtfertigt.

Entgegen der Auffassung der Revision kann sich die Beklagte demgegenüber nicht mit Erfolg darauf berufen, sie habe sich durch den Ausschluß eines Alleinvertriebsrechts (§ 3 der N.-Haupthändlervertrages) bzw. einer "Exklusivität" der Klägerin (Nr. 14 der Liefervereinbarung) das Recht zum parallelen Direktvertrieb vertraglich vorbehalten. Auf-

grund der genannten Vertragsbedingungen mag der Beklagten die Befugnis zum Einsatz weiterer Haupthändler zugestanden haben. Ihnen läßt sich dagegen nicht entnehmen, daß die Beklagte darüberhinaus berechtigt sein sollte, ihren Vertragshändlern auf deren Absatzstufe selbst Konkurrenz zu machen. Das folgt schon aus der Verwendung des Begriffs "Exklusivität", der üblicherweise das Verhältnis zu gleichartigen Absatzmittlern kennzeichnet, und noch deutlicher aus dem Regelungszusammenhang des § 3 des N.-Haupthändlervertrages, der das Vertriebsgebiet der Klägerin festlegte.

II. 1. Nach Auffassung des Berufungsgerichts beschränkt sich die Schadensersatzpflicht der Beklagten nicht auf die beiden in der Anl. 1 zu § 2 des Haupthändlervertrages vom 22. Juni 1989 aufgeführten Monitortypen. Denn die Parteien hätten durch jahrelange Übung und durch ihr Verhalten nach Abschluß dieses Vertrages gezeigt, daß die Liefervereinbarung vom 5. November 1984 neben dem Haupthändlervertrag fortbestehen und für alle übrigen von der Klägerin geführten N.-Geräte auch weiterhin gelten solle.

2. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision gehen fehl.

Ob die Klägerin sich zur Übernahme des Vertriebs neuer, in der Liefervereinbarung noch nicht aufgeführter Geräte verpflichtet hatte und ob sie bereit war, alle von der Beklagten angebotenen Produkte in ihr Sortiment aufzunehmen, ist nicht entscheidend. Das Berufungsgericht hat den von ihm hierfür angeführten Schriftstücken und Verhaltensweisen der Beklagten rechtsfehlerfrei entnommen, daß es auch dem

Willen und den Vorstellungen der Beklagten entsprach, die von der Klägerin vertriebenen N.-Produkte insgesamt nach dem Regelungswerk der Liefervereinbarung für Haupthändler aus dem Jahre 1984 zu behandeln. In welchem Umfang damit für die Klägerin ein Vordispositions- und Lagerrisiko verbunden war, ist schon deswegen unerheblich, weil ein solches Risiko nicht wesensnotwendiges Merkmal des Vertragshändlervertriebs ist (Ulmer aaO S. 77 ff). Der Annahme eines alle von der Klägerin vertriebenen N.-Produkte umfassenden Vertragshändlerverhältnisses steht auch der Umstand nicht entgegen, daß die Klägerin, wie die Revision weiter geltend macht, darauf bedacht war, bestimmte, schlecht absetzbare Geräte vom Vertrieb auszunehmen und dadurch ihr Absatzrisiko zu vermindern.

Schließlich vermag die Revision für ihre Auffassung auch nichts aus den Aussagen der erstinstanzlich vernommenen Zeugen W. und Sch. herzuleiten. Beide Zeugen haben im wesentlichen bekundet, daß vor Abschluß des Hauptändlervertrages vom 22. Juni 1989 mit dem Geschäftsführer der Klägerin über Mindestabnahmemengen für alle von der Klägerin vertriebenen N.-Geräte verhandelt worden sei, daß man eine Einigung zunächst nur für die Monitortypen 2 A und 3 D erzielt und daß über die Einbeziehung der übrigen Geräte anschließend habe weiter verhandelt werden sollen. Daraus folgt entgegen der Auffassung der Revision keineswegs zwingend, daß es dem übereinstimmenden Willen der Parteien entsprochen hätte, hinsichtlich der übrigen, von dem Hauptändlervertrag (noch) nicht erfaßten N.-Produkte die Geltung der bis dahin bestehenden und praktizierten Liefervereinbarung aus dem Jahre 1984 für die Zukunft auszuschlie-

ßen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Parteien durch ihr Verhalten nach Abschluß des Haupthändlervertrages im Gegenteil zu erkennen gegeben, daß diese Geräte wie bisher vertrieben werden sollten. Es entspräche im übrigen auch nicht der Lebenserfahrung anzunehmen, daß die Parteien, nur weil eine Einigung über Mindestabnahmemengen für bestimmte Geräte vorerst nicht erzielt werden konnte, der Fortsetzung des bisher praktizierten Vertragshändlerverhältnisses einen vertragslosen Zustand hätten vorziehen wollen.

III. Soweit die Revision sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts wendet, die Beklagte habe sich auch durch den Direktvertrieb von Ersatzteilen und Zubehör schadensersatzpflichtig gemacht, hat der Senat die erhobenen Verfahrensrügen geprüft, aber nicht für durchgreifend erachtet (§ 565 a ZPO).

IV. 1. Das Berufungsgericht hält die Beklagte schließlich auch für verpflichtet, der Klägerin entsprechend § 89 a Abs. 2 HGB den ihr durch die Vertragsaufhebung entstandenen, mit der Feststellungsklage geltend gemachten Schaden zu ersetzen. Die Klägerin sei schon aufgrund der Liefervereinbarung vom 5. November 1984 wie ein Handelsvertreter in die Vertriebsorganisation der Beklagten eingegliedert gewesen. Der Haupthändlervertrag vom 22. Juni 1989 habe diese Einbindung noch verstärkt. Die Beklagte habe der Klägerin durch die in vertragswidriger Weise erfolgte Einführung des

Direktvertriebs hinreichend Anlaß zur Kündigung gegeben. Die Kündigungserklärung sei darauf gerichtet gewesen, das Vertragsverhältnis insgesamt zu beenden. Da die Kündigung keiner Begründung bedurft habe, komme es nicht darauf an, ob sie mit Erfolg auf die Weigerung der Beklagten hätte gestützt werden können, der Klägerin eine Gewinnspanne von 15 % zuzugestehen. Eine Abmahnung sei angesichts des grob vertragswidrigen Verhaltens der Beklagten entbehrlich gewesen, im übrigen in dem der Kündigung vorausgegangenen Schriftverkehr hinreichend zum Ausdruck gekommen. Durch diesen Schriftwechsel habe die Klägerin deutlich zu erkennen gegeben, daß sie die als existenzbedrohend empfundene Einführung des Direktvertriebs als vertragswidrig betrachte und Abhilfe verlange.

2. Das hält den Angriffen der Revision stand.

a) Zutreffend und von der Revision unbeanstandet beurteilt das Berufungsgericht die Kündigung der Klägerin und deren Folgen entsprechend § 89 a HGB (st.Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 27. Januar 1982 - VIII ZR 295/80 = NJW 1982, 2432 unter II 1 a). Auch die Feststellung, daß die Kündigungserklärung der Klägerin auf die Beendigung des zwischen den Parteien bestehenden Vertragshändlerverhältnisses insgesamt gerichtet war, begegnet keinen Bedenken.

b) Ein wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung des Vertragshändlerverhältnisses (§ 89 a Abs. 1 Satz 1 HGB) lag für die Klägerin jedenfalls darin, daß die Beklagte durch die Aufnahme des parallelen Direktvertriebs von N.-Produk-

ten ihre vertragliche Treuepflicht in schwerwiegender Weise verletzt hat (oben I 2 b).

c) Die Revision hält die Kündigung für unwirksam, weil im Zeitpunkt ihres Ausspruchs ein Kündigungsrecht der Klägerin verwirkt gewesen sei. Am 9. März 1990, nahezu zwei Monate nach der Aufnahme des Direktvertriebs durch die Beklagte, sei die der Klägerin zuzubilligende angemessene Überlegungsfrist überschritten gewesen. Da die Klägerin zu keiner Zeit die Einstellung des Direktvertriebs, vielmehr von Anfang an nur die Einräumung einer Handelsmarge von 15 % gefordert habe, sei zugunsten der Beklagten ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden, aufgrund dessen sie mit einer späteren außerordentlichen Kündigung wegen des Direktvertriebs nicht mehr habe rechnen müssen. Die Klägerin habe ihre Kündigung auch allein damit begründet, daß ihr die geforderte Handelsspanne nicht eingeräumt worden sei. Die fehlende Vorankündigung der Aufnahme des Direktvertriebs sei erst durch den Erstrichter als Kündigungsgrund in den Prozeß eingeführt und von der Klägerin erst im Berufungsverfahren aufgegriffen worden. Da der Klägerin dieser Kündigungsgrund von Anfang an bekannt gewesen sei, könne sie die Kündigung darauf nicht mehr stützen.

Damit vermag die Revision nicht durchzudringen.

aa) Die Verwirkung ist ein Unterfall der wegen Verstoßes gegen Treu und Glauben unzulässigen Rechtsausübung. Ein Recht ist danach verwirkt, wenn es illoyal verspätet geltend gemacht wird. Das ist dann der Fall, wenn der Berechtigte ein Recht längere Zeit nicht geltend macht, obwohl er

dazu in der Lage wäre, und der Verpflichtete sich mit Rücksicht auf das gesamte Verhalten des Berechtigten darauf einrichten durfte und eingerichtet hat, daß dieser sein Recht auch in Zukunft nicht geltend machen werde (BGHZ 84, 280, 281; 105, 290, 298; Urteil vom 26. Mai 1992 - VI ZR 230/91 = VersR 1992, 1108 unter II 1 a).

Die Kündigung eines Eigenhändlervertrages aus wichtigem Grund muß weder sofort nach Kenntnisnahme vom Kündigungsgrund noch in der Zweiwochenfrist des § 626 Abs. 2 BGB erfolgen; es genügt, wenn sie innerhalb einer angemessenen Überlegungsfrist erklärt wird, deren Dauer sich nach den Umständen des Einzelfalles richtet (BGH, Urteil vom 27. Januar 1982 - VIII ZR 295/80 = NJW 1982, 2432 unter II 1 b; ebenso für die fristlose Kündigung eines Handelsvertreterverhältnisses BGH, Urteil vom 12. März 1992 - I ZR 117/90 = WM 1992, 1440 unter II 2 b bb m.w.Nachw.).

Im Streitfall fehlt es schon an einem Zuwarten der Klägerin über einen Zeitraum, der die angemessene Überlegungsfrist überschritt und der Beklagten zu der Annahme hätte Anlaß geben können, die Klägerin werde die durch die überraschende Aufnahme des parallelen Direktvertriebs geschaffene Situation hinnehmen. Daß die Klägerin nicht sogleich gekündigt, vielmehr zunächst versucht hat, die Beeinträchtigung ihrer Absatzchancen durch günstigere Bezugsbedingungen auszugleichen, ist nicht entscheidend. Daraus konnte die Beklagte vernünftigerweise nicht folgern, die Klägerin werde auch bei einem Scheitern dieser Bemühungen am Vertrag festhalten. Auch wenn die Klägerin sich nicht grundsätzlich gegen einen parallelen Direktvertrieb der Beklagten ausge-

sprochen, vielmehr eingeräumt hat, daß ihr kein Alleinvertriebsrecht zustehe, ließen ihre Reaktionen doch von Anfang an keinen Zweifel daran aufkommen, daß sie mit dem von der Beklagten geschaffenen Zustand - paralleler Direktvertrieb durch die Beklagte bei gleichzeitigem Fortbestand der bisherigen Bezugsbedingungen für die Klägerin - nicht einverstanden war und im Falle des Scheiterns ihrer Bemühungen um günstigere Bezugsbedingungen kündigen werde.

bb) Da die Kündigung keiner Begründung bedurfte, wie auch die Revision nicht verkennt, hat es das Berufungsgericht mit Recht als unschädlich angesehen, daß die Klägerin sie allein auf die Weigerung der Beklagten gestützt hat, ihr die geforderte Handelsmarge einzuräumen. Bestand für den Kündigenden - wie hier für die Klägerin - objektiv ein wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung, so ist diese wirksam, auch wenn sie nicht oder unzureichend begründet worden ist. Es kann deshalb entgegen der Auffassung der Revision auch nicht darauf ankommen, ob und wann die Klägerin die Kündigung auch auf die (unangekündigte) Aufnahme des parallelen Direktvertriebs von N.-Produkten durch die Beklagte gestützt hat. Diese Maßnahme der Beklagten ist auch nicht deshalb als Kündigungsgrund ausgeschlossen, weil sie der Klägerin von Anfang an bekannt war. Das Berufungsgericht weist - in anderem Zusammenhang - mit Recht darauf

hin, daß in dem Verlangen der Klägerin nach günstigeren Bezugsbedingungen lediglich eine abgeschwächte Form der Mißbilligung des Verhaltens der Beklagten zu sehen ist. Die Aufnahme des parallelen Direktvertriebs ist somit kein neuer, erst nachträglich aufgegriffener Kündigungsgrund.

Wolf

Dr. Zülch

Dr. Hübsch

Ball

Wiechers