

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

§§ 89, 89a HGB

Auf das Rechtsverhältnis zwischen einem Fabrikanten und einem Eigenhändler, dem ein Alleinverkaufsrecht eingeräumt ist, können die Kündigungsvorschriften der §§ 89, 89a HGB entsprechend angewendet werden.

BGH, Urt. v. 5. April 1962 - VII ZR 202/60 - OLG Celle
LG Hildesheim

Verkündet
am 5. April 1962
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Frau Gerda B [REDACTED], Bi [REDACTED], Ri [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

1. die Firma S [REDACTED] Sa [REDACTED] offene Handelsgesellschaft,
chemisch-pharmazeutische Fabrik in Hi [REDACTED], Wo [REDACTED]
Straße [REDACTED],
2. den Kaufmann Richard Sa [REDACTED], ebenda,
3. die Frau Marie M [REDACTED], Hi [REDACTED], Wo [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 5. April 1962 unter Mitwirkung des Se-
natspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Winkelmann,
Hubert Meyer, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des I. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle
vom 11. Juli 1960 aufgehoben, soweit es der Kläge-
rin - außer über die Bezirke Lü [REDACTED], Ue [REDACTED] und
Ka [REDACTED] - die Erteilung eines Buchauszuges für die
Zeit vom 19. November bis 31. Dezember 1958 versagt
hat.

In diesem Umfang wird die Sache zur neuen Ver-
handlung und Entscheidung, auch über die Kosten der
Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagte zu 1), deren persönlich haftende Gesellschafter die Beklagten zu 2) und 3) sind, stellt kosmetische Artikel zur Haarbehandlung her. Sie übertrug auf Grund mündlicher Vereinbarungen im April 1958 der Klägerin den Alleinvertrieb ihrer Erzeugnisse in einem näher festgelegten Gebiet und gewährte ihr einen Rabatt von 28 % sowie einen zusätzlichen "Naturalrabatt" von 8 %. Der Bezirk der Klägerin wurde in der Folgezeit noch vergrößert, in welchem Umfang, ist streitig.

Mit Schreiben vom 18. November 1958 kündigte die Beklagte das Vertragsverhältnis fristlos, vorsorglich zum 31. Dezember 1958; sie stützte die Kündigung darauf, daß die Klägerin in verschiedenen Beziehungen gegen die getroffenen Vereinbarungen verstoßen habe.

Die Klägerin hat beantragt,

I. die Beklagte zu 1) zu verurteilen:

- 1.) ihr durch einen Buchauszug darüber Auskunft zu erteilen, welche Geschäfte über die von ihr erzeugten und vertriebenen Waren in der Zeit vom 2. Mai bis 31. Dezember 1958 in den Vertreterbezirken Schl., Gr., Lü., Ue. und in dem von den Städten Ba., Le., De., Lüd., Is., Ha., Es., Mü., Du., Mo., Ge., Kl., Bo., St., Rh., Bad., begrenzten Raum (die genannten Städte eingeschlossen), ferner in der Zeit vom 25. September bis 31. Dezember 1958

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



in den Vertreterbezirken Gö[redacted] und Ka[redacted]
und in der Zeit vom 1. Oktober bis 31. Dezember
1958 in den Vertreterbezirken Osr[redacted]
und Mün[redacted] abgewickelt worden seien,

- 2.) ihr den ihr danach zustehenden Rabatt von 28 %
zuzüglich eines Naturalrabatts von 8 % zu zahlen,
- 3.) ihr einen der Höhe nach vom Gericht zu bestimmenden Ausgleich (§ 89 b HGB) zu zahlen;

II. die Beklagten zu 2) und 3) zu verurteilen, den Offenbarungseid dahin zu leisten, daß sie nach bestem Wissen Auskunft über die getätigten Geschäfte so vollständig gegeben haben, als sie dazu imstande sind.

Die Klägerin hat behauptet, die Beklagte habe ihr in den im Klageantrag genannten Bezirken von den dort angegebenen Zeitpunkten an die "Generalvertretung" und ein unbeschränktes Alleinverkaufsrecht übertragen. Den vereinbarten Rabatt habe die Beklagte ihr auch für Verkäufe an Großhändler und für Direktverkäufe zugesagt. Der Vertrag sei auf mindestens 3 Jahre geschlossen worden. Die Beklagte sei zu einer fristlosen Kündigung nicht berechtigt gewesen. Sie sei daher verpflichtet, ihr Auskunft über die von ihr getätigten Direktverkäufe bis zum 31. Dezember 1958 zu erteilen, auch gemäß § 89 b HGB einen angemessenen Ausgleich zu zahlen.

Die Beklagte zu 1) hat den Auskunftsanspruch hinsichtlich einer Reihe von Bezirken für die Zeit bis zum 18. November 1958 anerkannt, im Verlaufe des Rechtsstreits auch insoweit Auskunft erteilt. Im übrigen haben die Beklagten Abweisung der Klage beantragt und geltend

gemacht, die Klägerin sei nicht ihre Generalvertreterin (Handelsvertreterin) gewesen, sondern als Großhändlerin mit Alleinverkaufsrecht tätig geworden. Die Bezirke Ka[redacted], Osn[redacted], Mü[redacted], Lü[redacted] und Ue[redacted] seien ihr nicht übertragen worden. Es sei auch keine bestimmte Zeitdauer des Vertragsverhältnisses vereinbart worden. Die fristlose Kündigung sei begründet gewesen, weil die Klägerin vertragswidrig andere Großhandlungen beliefert und ferner unbefugt für ein von ihr verkauftes fremdes Erzeugnis die für die Beklagte geschützte Bezeichnung "Serum S. 3" verwandt habe.

Aus der Tätigkeit der Klägerin sei ihr - der Beklagten - auch kein Nutzen verblieben, weil die Klägerin die Kundschaft für sich behalten habe und sie mit einem ähnlichen Erzeugnis weiter beliefere.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Beklagte zu 1) verurteilt, der Klägerin durch einen Buchauszug darüber Auskunft zu erteilen, welche der Klägerin zum Alleinverkauf überlassenen Erzeugnisse sie in den Bezirken Ha[redacted] und Schl[redacted] in der Zeit vom 24. Mai bis 14. August 1958, Osnabrück und Münster in der Zeit vom 1. Oktober bis 18. November 1958 und im Bezirk Gö[redacted] vom 25. September bis 18. November 1958 unmittelbar verkauft hat. Zur weiteren Verhandlung und Entscheidung über den Hauptanspruch und über die Kosten hat das Berufungsgericht die Sache an das Landgericht zurückverwiesen und im übrigen die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin alle Klageanträge weiter. Einen Buchauszug erstrebt sie jetzt noch über die Geschäfte der Beklagten in allen von ihr in Anspruch genommenen Bezirken für die Zeit vom 19. November bis 31. Dezember 1958, außerdem über Geschäfte im Bezirk Lüneburg/Uelzen für die Zeit vom 24. Mai bis 31. Dezember 1958 und im Bezirk Kaubitz für die Zeit vom 25. September bis 31. Dezember 1958. Die Leistung des Offenbarungseids begehrt sie bezüglich der von der Beklagten für die Zeit bis zum 18. November 1958 erteilten Auskünfte.

Die Beklagten bitten, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Klägerin habe nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme die Erzeugnisse der Beklagten von dieser gekauft, an sie bezahlt und im eigenen Namen und für eigene Rechnung weiterveräußert. Sie sei daher nicht als Handelsvertreterin der Beklagten, sondern als Eigenhändlerin tätig geworden.

Diese Ausführungen enthalten keinen Rechtsirrtum. Die Revision hat sie auch nicht angegriffen.

II.

Das Berufungsgericht hat es ferner nicht für erwiesen erachtet, daß die Abmachungen der Parteien für eine

bestimmte Zeitdauer gelten sollten oder daß eine Kündigungsfrist vereinbart worden wäre. Es hat deshalb das Vertragsverhältnis als jederzeit kündbar angesehen, auch verneint, daß nach Treu und Glauben die Beklagte gegenüber der Klägerin als selbständiger Großhändlerin eine angemessene Kündigungsfrist habe wahren müssen.

Der hiergegen gerichtete Revisionsangriff hat Erfolg.

1. Wie in der Rechtsprechung schon mehrfach zum Ausdruck gebracht worden ist, begründet das Rechtsverhältnis zwischen einem Fabrikanten und einem Eigenhändler, das mit einem Alleinverkaufsrecht verbunden ist, eine in der Regel auf längere Dauer berechnete Interessenverknüpfung. Diese ist derjenigen zwischen Unternehmer und Handelsvertreter in manchen Beziehungen ähnlich. Es ist daher angezeigt, auf sie einzelne Vorschriften des Handelsvertreterrechts entsprechend anzuwenden, soweit Grund und Zweck der Vorschriften das rechtfertigen (RG in JW 1929 1291; BGHZ 29, 83, 86; LM Nr. 2 zu § 86 a HGB; vgl. auch das Urteil des erkennenden Senats vom 24. März 1960 VII ZR 207/59). In der in JW 1929, 1291 abgedruckten Entscheidung hat das Reichsgericht für einen solchen Fall den damaligen § 92 HGB entsprechend angewandt.

Das ist bei der Ähnlichkeit der Interessenlage zu billigen. Anstelle des § 92 HGB a.F. sind jetzt die Vorschriften der §§ 89, 89 a HGB getreten. Es ist daher davon auszugehen, daß die Beklagte das Vertragsverhältnis der Parteien durch ordentliche Kündigung nur mit

einer Frist von 6 Wochen für den Schluß eines Kalender-
vierteljahres beenden konnte. Das Kündigungsschreiben
vom 18. November 1958 genügte, um das Vertragsverhält-
nis zum 31. Dezember 1958 aufzulösen, wie auch die Re-
vision anerkennt.

2. Es bedarf aber noch der Prüfung, ob die Beklag-
te - wie von ihr behauptet - einen wichtigen Grund zur
fristlosen Kündigung hatte (§ 89 a HGB). Das Berufungs-
gericht hat das von seinem Standpunkt aus nicht erör-
tert.

Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben, so-
weit es den Auskunftsanspruch der Klägerin für die Zeit
vom 18. November bis 31. Dezember 1958 verneint hat. Die
Sache muß in diesem Umfange zur neuen Verhandlung und
Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen
werden.

III.

Einer Aufhebung des Urteils bedarf es jedoch nicht,
soweit die Klägerin Auskunft über die Bezirke Lü■■■■, Ue■■■■ und Ka■■■■ verlangt; denn eine Übertragung des
Alleinverkaufsrechts in diesen Bezirken hat das Beru-
fungsgericht nicht als bewiesen angesehen.

1. Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe den
von der Klägerin im Schriftsatz vom 14. Juni 1960 ange-
tretenen Beweis übergangen.

Die Rüge ist unbegründet.

Der Beweisantrag erwähnt die vorbezeichneten Städte überhaupt nicht. Das Berufungsgericht brauchte deshalb aus ihm nicht zu entnehmen, daß der benannte Zeuge in dieser Beziehung etwas bekunden könne.

2. Auch die Rüge der Verletzung des § 139 ZPO hat keinen Erfolg. Das Berufungsgericht brauchte bezüglich dieses Punktes nicht das Fragerecht auszuüben. Wenn die Klägerin auch insoweit die Berufung durchführen wollte, war es ihre Sache, gegenüber dem Bestreiten der Beklagten unaufgefordert und deutlich das Erforderliche vorzutragen und unter Beweis zu stellen.

IV.

Das Berufungsgericht hat die Beklagte in beschränktem Umfang zur Auskunfterteilung verurteilt, zur weiteren Verhandlung und Entscheidung über den "Hauptanspruch" die Sache an das Landgericht zurückverwiesen und im übrigen die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Das Urteil ist offenbar dahin zu verstehen, daß damit auch der Antrag der Klägerin, die Beklagten zu 2) und 3) zur Leistung des Offenbarungseides zu verurteilen, abgewiesen worden ist.

Die Revision rügt, daß das Urteil insoweit der Begründung entbehre. Das trifft nicht zu. Das Berufungsgericht hat sich mit diesem Punkt befaßt (BU S.9). Es versteht das Berufungsvorbringen der Klägerin dahin, sie beanstande an der von der Beklagten zu 1) erteilten Auskunft nur, daß sie allein die Zeit bis zur Kündigung umfasse. Gegen diesen

Ausgangspunkt des Berufungsgerichts ist verfahrensrechtlich nichts einzuwenden; die von der Revision als übergangen bezeichneten Beweismittel waren nicht im Berufungsrechtzuges benannt (BGHZ 35, 103, 106). Der Ansicht des Oberlandesgerichts, die zeitliche Erweiterung der Auskunft sei mit der - auch erhobenen - Auskunftsklage zu verfolgen, nicht aber mit einem Antrag auf Leistung des Offenbarungseides, ist zuzustimmen.

V.

Zum Ausgleichsanspruch hat das Berufungsgericht ausgeführt, die Vorschrift des § 89 b HBG sei auf die Klägerin als Eigenhändlerin auch nicht entsprechend anzuwenden. Die dafür in der Rechtsprechung entwickelten Voraussetzungen lägen hier nicht vor. Die Klägerin habe selbst nicht behauptet, daß sie ihren Kundenstamm bei Auflösung des Vertragsverhältnisses auf Grund einer Vereinbarung der Parteien der Beklagten habe ausliefern müssen.

1. Der erkennende Senat hält in der Frage des Ausgleichsanspruchs von Eigenhändlern an den Grundsätzen fest, die er in seinem Urteil vom 16. Februar 1961 - BGHZ 34, 282 entwickelt hat (vgl. auch das weitere Urteil vom selben Tage VII ZR 244/59).

Ungeachtet der vorerwähnten Ähnlichkeiten, die die entsprechende Anwendung einzelner Vorschriften des Handelsvertreterrechts rechtfertigen, unterscheidet sich der Eigenhändler in der Regel vom Handelsvertreter durch größere Entschließungsfreiheit, eigenen Kapitaleinsatz, höhere Risiken, aber auch größere Gewinnchancen. Nur dann, wenn er im Einzelfall seinem wirtschaftlichen Erscheinungsbild nach

dem Handelsvertreter vergleichbar, insbesondere in gleichem Maße schutzbedürftig ist, wie es der Gesetzgeber für dieses allgemein unterstellt, ist es gerechtfertigt und geboten, in entsprechender Anwendung des § 89 b HGB auch dem Eigenhändler einen Ausgleichsanspruch zuzuerkennen.

2. Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen hierfür zu Recht verneint.

Es fehlt nach seiner Feststellung schon an einer Verpflichtung der Klägerin zur Überlassung des Kundenstamms an die Beklagte. Das Bestehen einer solchen Verpflichtung ist erforderlich; die tatsächliche Möglichkeit, daß der Fabrikant den Kundenstamm nutzt, genügt nicht.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe diesbezügliches Vorbringen der Klägerin unter Verletzung von § 286 ZPO übergangen.

Die Rüge ist unbegründet.

a) Die Klägerin hat im Schriftsatz vom 7. September 1959 (S. 2) nur vorgetragen, die Beklagte habe die gesamte Kundenkartei von ihr erbeten und hierauf hätte sie keinen Anspruch gehabt, wenn die Klägerin als Großhandlung aufgetreten wäre. Die Klägerin wollte damit ersichtlich nur darlegen, daß sie Handelsvertreterin gewesen sei. Das Berufungsgericht brauchte aus diesem Vorbringen nicht zu entnehmen, daß die Parteien eine Auslieferung des Kundenstammes vereinbart haben sollen. Etwas dergartiges hat die Klägerin auch sonst im Verlauf des Rechtsstreits nie behauptet. Außerdem ist die vorgenannte Behauptung nicht unter Beweis gestellt worden.

b) In der Berufungsbegründung (S. 11), auf die die Revision weiter verweist, hat die Klägerin lediglich geltend gemacht, die Beklagte habe sich ihre Arbeit zunutze gemacht, sie habe "selbstverständlich" nach Beendigung des Vertragsverhältnisses im früheren Bezirk der Klägerin den gleichen Umsatz behalten. Hieraus ist erst recht nicht auf eine Verpflichtung der Klägerin zur Auslieferung des Kundenstammes und auf eine Erfüllung dieser Verpflichtung zu schließen. Die Beklagte hat übrigens entgegen der Meinung der Revision die Behauptung der Klägerin ausdrücklich bestritten (Schriftsatz vom 26. Januar 1960 S. 19).

c) Auf Vorbringen im Schriftsatz vom 27. Juni 1960 kann sich die Revision schon deshalb nicht berufen, weil dieser Schriftsatz erst nach der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht eingereicht worden ist.

Das Berufungsgericht konnte hiernach ohne Verfahrensverstöß davon ausgehen, daß die Klägerin selbst nicht behauptet hat, sich der Beklagten gegenüber zur Auslieferung des Kundenstammes verpflichtet und eine solche Verpflichtung erfüllt zu haben.

3. Unter diesen Umständen braucht nicht erörtert zu werden, ob weiter vom erkennenden Senat in den vorerwähnten Urteilen aufgestellte Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des § 89 b HGB auf einen Eigenhändler bei der Klägerin etwa vorliegen. Dem Eigenhändler ist ein Ausgleichsanspruch nur zuzubilligen, wenn alle Voraussetzungen, die ihn dem Handelsvertreter vergleichbar machen, auf ihn zutreffen. Schon das Fehlen einer von ihnen führt zur Abweisung des Anspruchs.

VI.

Hiernach ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, soweit der Klägerin der Auskunftsanspruch für die Zeit vom 18. November bis 31. Dezember 1958 aberkannt worden ist (II), jedoch nicht, soweit es sich um die Bezirke Lü[REDACTED], Uel[REDACTED] und Ka[REDACTED] handelt (III). Im übrigen (III - V) ist die Revision der Klägerin als unbegründet zurückzuweisen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision ist zweckmäßig dem Berufungsgericht zu überlassen.

Glanzmann

Dr. Winkelmann

Meyer

Dr. Vogt

Finke