

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

HGB § 89 b Abs. 1

Zur Frage, wann ein Reisebüro (Handelsvertreter) für einen Reiseunternehmer einen "Stammkunden" geworben hat.

BGH, Urt. vom 28. März 1974 - VII ZR 18/73 - OLG Celle
LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 18/73

URTEIL

Verkündet am
28. März 1974
Blust,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Georg H [REDACTED], Reisebüro N [REDACTED],
Inhaber Georg H [REDACTED], S [REDACTED], N [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

gegen

die Firma H [REDACTED] R [REDACTED] GmbH & Co. KG., H [REDACTED],
G [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch die GmbH, diese vertreten
durch ihren Geschäftsführer Kaufmann Dr. Klaus-Dietmar K [REDACTED],
ebenda,

Beklagte, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. März 1974 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt und die Richter Erbel, Schmidt, Dr. Girisch und Dr. Recken

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 24. November 1972 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin betreibt in S [REDACTED] ein Reisebüro. Von 1953 bis 1969 vertrat sie die beklagte Firma (H [REDACTED] Reise) sowie die Reiseunternehmen S [REDACTED] und T [REDACTED]. Im November 1968 schlossen sich H [REDACTED] (Beklagte), S [REDACTED], T [REDACTED] und Dr. Ti [REDACTED] unter Aufrechterhaltung ihrer rechtlichen Selbständigkeit, zur "T [REDACTED] U [REDACTED] I [REDACTED] GmbH & Co. KG" (T [REDACTED]) zusammen. Mit Schreiben vom 29. Juli 1969 kündigte die T [REDACTED] die Verträge der Klägerin mit der Beklagten, sowie mit S [REDACTED] und T [REDACTED] zum 30. November 1969.

Die Klägerin hat von der Beklagten einen Ausgleich nach § 89 b HGB in Höhe von 2.839,60 DM nebst Zinsen gefordert. Die Beklagte lehnt einen Ausgleich ab.



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



Das Landgericht hat der Klägerin 1.366,82 DM nebst Zinsen zuerkannt und im übrigen die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Klage im vollen Umfang abgewiesen.

Mit der - zugelassenen - Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihren Ausgleichsanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

Zu Recht sieht das Berufungsgericht in dem Vertrag der Parteien einen Handelsvertretervertrag (vgl. das zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmte Urteil des BGH vom 21. Dezember 1973 - IV ZR 158/72 -). Das Berufungsgericht erachtet jedoch im vorliegenden Fall die Voraussetzungen des § 89 b HGB für nicht gegeben.

Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht wertet als nach Beendigung des Vertragsverhältnisses verbleibenden Vorteil der Beklagten (§ 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HGB) den von der Klägerin erworbenen festen Kundenstamm, von dem angenommen werden könne, daß er auch künftig wieder Reisen der Beklagten bei der Klägerin gebucht hätte, wenn dieser die Vertretung nicht entzogen worden wäre, und daß er nunmehr über andere Reisebüros Reisen der Beklagten buchen werde. Ein solcher "Stammkunde" müsse durch die Häufigkeit seiner Buchungen in einem bestimmten Zeitraum zeigen, daß er die Reisen der Beklagten bevorzuge. Das schließe nicht aus,

daß er in geringerem Umfang auch Reisen anderer Veranstalter buche. Insgesamt könne als ein von der Klägerin geworbener "Stammkunde" der Beklagten nur angesehen werden, wer in den letzten 4 Vertragsjahren mindestens eine H-
Reise bei der Klägerin gebucht und es insgesamt auf mindestens drei bei der Klägerin gebuchte H-Reisen in verschiedenen Urlaubsjahren gebracht habe, sofern er nicht nachher erkennbar anderen Reiseveranstaltern den Vorzug gegeben habe.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Beklagte von 357 in der Kartei der Klägerin erfaßten H-Kunden aus den Jahren 1966 bis 1969 bestenfalls einen Stammkundenbestand von 22 Personen oder Familien bei Vertragsende von der Klägerin "übernommen", auf den höchstens 10 % der bisherigen Umsätze bei Fortdauer des Vertrages entfallen wären. Für die Klägerin bedeute dies einen jährlichen Provisionsausfall von 240 bis 320 DM. Bei den übrigen in der Kartei erfaßten Kunden habe es sich um eine stark fluktuierende Laufkundschaft gehandelt.

Die vom Berufungsgericht auf diese Weise vorgenommene Abgrenzung des Kundenstamms, der der Beklagten nach Vertragsende verblieben ist, läßt Rechtsfehler nicht erkennen. Die Begriffsbestimmung des "Stammkunden" ist nicht zu eng, wie die Revision irrig meint.

1. Die Vorteils- und Verlustprognose nach § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 HGB wie auch die Billigkeitsprüfung nach Nr. 3 obliegen grundsätzlich dem Tatrichter und sind in der Revisionsinstanz nur beschränkt nachprüfbar. Das gilt besonders im Rahmen der Würdigung aller für den Vorteil des Unternehmers maßgeblichen Umstände im Rahmen des § 287 Abs. 2 ZPO, wie sie das Berufungsgericht hier statthafterweise vorgenommen hat.

2. Seine Auffassung, von einer Bindung des Kunden an die Beklagte derart, daß er ihrem Kundenstamm zuzurechnen und damit als ein ihr verbleibender Vorteil aus der Handelsvertretung anzusehen sei, könne nur dann ausgegangen werden, wenn der Kunde zumindest eine Reise in den letzten vier Jahren und insgesamt drei H[REDACTED]-Reisen gebucht habe, läßt Rechtsfehler nicht erkennen.

a) Die Meinung der Revision, jeder, der in den letzten Jahren nur einmal eine H[REDACTED]-Reise bei der Klägerin gebucht habe, müsse als deren "Stammkunde" betrachtet werden, ist nicht zwingend und wird auch den Gegebenheiten der Pauschalreisevermittlung nicht gerecht. Bei Pauschalreisen ist nicht ohne weiteres die Annahme gerechtfertigt, ein Kunde, der nur einmal eine solche Reise mitgemacht hat, werde bereits darauf Wert legen, auch die nächste Reise bei demselben Unternehmen zu buchen.

b) Die Beklagte wendet sich nicht - wie das einige kleinere, nicht zur T[REDACTED] gehörende Reiseunternehmen tun - mit außergewöhnlichen Programmen an ausgewählte Interessenten, die häufig schon bei Gefallen der ersten Reise zu Stammkunden werden. Daher besteht hier keine Vermutung, daß einmalige Kunden der Beklagten die nächste Reise wieder bei ihr buchen werden (vgl. BGH, Urteil vom 20. November 1969 - VII ZR 175/67 - = LM Nr. 35 zu § 89 b HGB).

c) Das Berufungsgericht hat für die Stammkunden-Eigenschaft zu Recht Bindungen an die Beklagte von erkennbarer Beständigkeit gefordert, die sich nur in wiederholten Buchungen zeigen. Andererseits hat es nicht verlangt, daß die als Stammkunden zu bezeichnenden Reisenden nur H[REDACTED]-Reisen gebucht haben. Auch insofern erweist sich die Abgrenzung als ausgewogen und sachgerecht.

3. Es mag sein, daß die sogenannten Lauf- oder Neukunden bei Fortführung der Geschäftsbeziehungen der Parteien zum Teil Stammkunden der Beklagten hätten werden können. Darauf kommt es aber für den Ausgleichsanspruch nicht an.

a) Eine von dem Handelsvertreter bei Fortsetzung seiner Tätigkeit für den Unternehmer zu erwartende weitere Vermehrung des Kundenstamms bleibt außer Betracht. Nur für die bei Vertragsende bereits geworbenen neuen Kunden kann der Handelsvertreter einen Ausgleich wegen der dem Unternehmer verbleibenden Vorteile fordern (§ 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HGB). "Potentielle Stammkunden", die die Revision in die Vorteilsermittlung einbeziehen möchte, sind bei Vertragsende in Wirklichkeit eben noch keine "Stammkunden", sondern bisher nur "Laufkunden", die dem Unternehmer keinen vom Vertreter vermittelten Vorteil bringen.

b) Auch bei der Prognose der Entwicklung des der Beklagten verbliebenen Kundenstamms hat das Berufungsgericht den späteren Zuwachs, nämlich die hypothetische Vermehrung des Kundenstamms bei einer Fortsetzung der Vertretung, zu Recht außer Betracht gelassen. Für den angemessenen Ausgleich kommt es nicht auf ein künftiges Kundenpotential an, sondern auf den Kundenstamm, den der Handelsvertreter im Laufe des Vertrages für den Unternehmer neu geworben hat, und auch dies nur, soweit der Unternehmer aus der Geschäftsverbindung mit diesen Kunden nach Beendigung der Handelsvertretung noch erhebliche Vorteile hat.

II.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die von der Klägerin für S[REDACTED] und T[REDACTED] geworbenen Kunden, die als deren "Stammkunden" gelten könnten, dürften nicht zugleich als Stammkunden der Beklagten angesehen und zur Beurteilung des Umfangs der Vorteile der Beklagten aus dem Vertrag mit der Klägerin mit herangezogen werden. Da jede der rechtlich selbständigen Konzernfirmen eigene, allerdings mit den anderen abgestimmte Programme vertreibe, werde der Kunde, selbst wenn ihm ihr Zusammenschluß in der T[REDACTED] bekannt sei, nicht die Vorstellung haben, Kunde dieser Dachgesellschaft zu sein, sondern sich weiterhin als H[REDACTED], S[REDACTED] oder T[REDACTED]-Kunden betrachten. Kunden, die bei der Klägerin im Wechsel Reisen aller drei Unternehmen gebucht hätten, ohne sich auf einen bestimmten Veranstalter festzulegen, könnten zwar Stammkunden der Klägerin sein, seien aber im Verhältnis zu jedem der drei Unternehmen nur Laufkunden, wenn sie nicht für das einzelne Unternehmen die oben zu I erörterten Voraussetzungen erfüllten.

Auch diese Beschränkung der Vorteils- und Verlustermittlung auf "echte H[REDACTED]-Stammkunden" läßt Rechtsfehler nicht erkennen.

1. Die drei von der Klägerin gleichzeitig vertretenen Reiseunternehmen haben unstreitig trotz ihres Zusammenschlusses zur T[REDACTED] ihre rechtliche Selbständigkeit behalten. Die Klägerin hat aufgrund getrennter Verträge für jedes von ihnen Pauschalreisen vermittelt. Der hier eingeklagte Ausgleichsanspruch richtet sich nicht gegen die T[REDACTED], zu der die Klägerin Vertragsbeziehungen nicht

unterhalten hat, sondern allein gegen die Beklagte, in deren Namen die T den Vertrag gekündigt hat.

2. Die Beklagte und die beiden anderen Unternehmen, die die Klägerin bis November 1969 vertreten hat, haben auch nach der Konzernbildung im November 1968 eigene Reiseprogramme vertrieben, so daß sich auch die Kunden nach der Feststellung des Berufungsgerichts weiterhin als H -, S - oder T -Kunden und nicht etwa als "T -Kunden" betrachtet haben. Zutreffend hat das Berufungsgericht auf die damalige Vorstellung der Reise-lustigen abgestellt. Denn die für die Vorteilsermittlung notwendige Unterscheidung zwischen der dafür maßgeblichen "Stammkundschaft" und der außer Betracht zu lassenden "Laufkundschaft" (vgl. BGHZ 42, 244, 247; BGH, Urteil vom 31. Mai 1965 - VII ZR 279/63 -) läßt sich nur nach der Vorstellung und Bindung des Kunden an das Reiseunternehmen treffen. Stammkunden der Klägerin, die bei ihr eine Reise jeweils desjenigen Reiseunternehmens buchen, das im Einzelfall das günstigste Angebot macht oder von der Klägerin empfohlen wird, sind für die Reiseunternehmen fluktuierende Laufkundschaft, wie das Berufungsgericht zu Recht ausgeführt hat. Stammkunde der Beklagten ist nur derjenige, der einer Buchung bei ihr den Vorzug vor einer Buchung bei anderen Reiseunternehmen, auch S - oder T -, gibt.

3. Die von den drei Unternehmen innerhalb der T vorgenommenene Abstimmung ihrer Reiseprogramme muß die Klägerin genau so hinnehmen wie jeder Handelsvertreter Änderungen im Produktionsprogramm seines Unternehmers. Im vorliegenden Fall ist der Klägerin daraus auch kein Schaden erwachsen, weil sie alle drei Unternehmen vertrat.

Die Umsätze in S [REDACTED]- und T [REDACTED]-Reisen können aber nicht wegen des Zusammenschlusses in der T [REDACTED] als "H [REDACTED]-Umsätze" betrachtet werden. "Echte H [REDACTED]-Stammkunden" sind vielmehr nur diejenigen, die bei der Buchung einer Pauschalreise, gleich in welchem Reisebüro, den H [REDACTED]-Reisen den Vorzug geben.

4. Bis zum Vertragsende der Parteien bestand die TUI erst ein Jahr. Es ist nichts dafür dargetan, daß sich in dieser kurzen Zeit bei den Reiselustigen etwa die Vorstellung durchgesetzt hatte, H [REDACTED], S [REDACTED] und T [REDACTED] seien Töchter desselben Konzerns (T [REDACTED]), von ihnen seien gleichwertige Leistungen zu erwarten. Es läßt sich nicht feststellen, daß etwa "Stammkunden" von S [REDACTED] und T [REDACTED] die ihren Reisewunsch bei diesem Unternehmen angesichts der seit dem Zusammenschluß begrenzten und abgestimmten Programme nicht mehr erfüllen könnten, sich nunmehr "T [REDACTED]-treu verhalten und auf die Beklagte (H [REDACTED]) ausweichen würden. Somit zeigt sich, daß der Beklagten Vorteile eben doch nur aus ihrer eigenen von der Klägerin geworbenen "H [REDACTED]-Stammkunden zufließen, nicht aber von Stammkunden T [REDACTED] oder S [REDACTED].

III.

Das Berufungsgericht hat nach alledem rechtsfehlerfrei festgestellt, daß die Beklagte nach Beendigung des Vertragsverhältnisses der Parteien aus der vorangegangenen Tätigkeit der Klägerin keine erheblichen Vorteile mehr hat.

Fehlt es somit schon an der ersten Voraussetzung des Ausgleichsanspruchs, so kommt es auf dessen weitere Voraussetzungen nicht mehr an. Die Klage ist zu Recht abgewiesen worden. Die Revision der Klägerin ist mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Vogt

Erbel

RiBGH Schmidt ist in
Urlaub und kann daher
nicht unterschreiben.

Vogt

Girisch

Recken