



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VIII ZR 352/04

Verkündet am:  
13. Juni 2007  
Ermel,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

HGB § 89b

Zu der für einen Ausgleichsanspruch des Vertragshändlers analog § 89b HGB erforderlichen Einbindung in die Absatzorganisation des Herstellers.

BGH, Urteil vom 13. Juni 2007 - VIII ZR 352/04 - OLG Stuttgart

LG Stuttgart

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. April 2007 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Dr. Wolst, die Richterinnen Hermanns und Dr. Milger sowie den Richter Dr. Koch

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 16. November 2004 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand:

- 1 Die Beklagte zu 2, deren persönlich haftender Gesellschafter der Beklagte zu 1 ist, produziert unter anderem Leder, das als Bezug für Autositze verwendet werden kann. Im Jahr 1997 gelang es den Klägern, eine Geschäftsbeziehung zur Firma G. mit Sitz in Shanghai (VR China) herzustellen, die Ledersitzbezüge für Autos herstellt und Zulieferer des Fahrzeugherstellers V. Shanghai ist. Am 3. Dezember 1997 schlossen die Kläger als Gesellschafter der GbR H. und die Beklagte zu 2 einen Vertrag über ein "Exklusivverkaufsrecht für den chinesischen Automobilzulieferanten V.R. China", der unter anderem folgende Bestimmungen enthält:

- "1. Die Partei A (Beklagte zu 2) erteilt der Partei B (GbR H. ) das Exklusiv-Vertriebs- und Verkaufsrecht ihres Automobilleders für das in Punkt 5 bezeichnete Zulieferunternehmen der Automobillederbezüge in der VR China.
2. Beide Parteien sind verpflichtet, die Qualitätsanforderungen ordnungsgemäß durchzuführen und zu belegen.
3. Die Partei B unternimmt geeignete Anstrengungen, um Aufträge für die Partei A hereinzuholen und tritt dabei als Käufer auf eigene Rechnung auf.
4. Die Partei B verpflichtet sich, Automobilleder für die VR China ausschließlich bei der Partei A zu kaufen und für keinen anderen Automobillederhersteller in irgend einer Weise tätig zu werden.
5. Das Exklusiv-Vertriebs- und Verkaufsrecht der Partei B bezieht sich auf die Firma G. , ... Shanghai, VR China. ... Die Ausweitung des Exklusiv-Vertriebs- und Verkaufsrechts auf weitere Firmen bedarf der schriftlichen Vereinbarung.
6. Die Partei A verpflichtet sich, die Partei B sofort von ihr bekannt gewordenen direkten oder indirekten Beschaffungsversuchen von Automobilleder für den Kunden gemäß Punkt 5 zu unterrichten.
- ...
8. Der Vertrag tritt mit dem ersten rechtsgültigen Kaufvertrag zwischen den Parteien in Kraft. ... Kündigungsmöglichkeit für beide Seiten besteht mit einer Frist von sechs Monaten zum Kalenderjahresende."

2 Mit Schreiben vom 23. Juni 2000 kündigte die Beklagte zu 2 den Vertrag zum 31. Dezember 2000 und setzte anschließend die Geschäftsbeziehung zur Firma G. unmittelbar fort.

3 Im vorliegenden Rechtsstreit verlangen die Kläger von den Beklagten Ausgleich gemäß § 89b HGB, wobei sie erstinstanzlich zunächst nur einen Teilbetrag von 15.000 € gefordert haben. Die Beklagte zu 2 hat Widerklage erhoben, mit der sie Ansprüche aus einem Liefervertrag I in Höhe von

38.058,90 €, aus Lieferverträgen II bis IV in Höhe von 186.738,27 € und einen Verzugsschaden von 32.642,57 €, jeweils nebst Zinsen, geltend gemacht hat. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage unter Abweisung im Übrigen wegen der Ansprüche aus dem Liefervertrag I nebst Zinsen stattgegeben.

4 Mit ihrer gegen dieses Urteil gerichteten Berufung haben die Kläger die Klageforderung auf 21.000 € erhöht und die vollständige Abweisung der Widerklage begehrt. Die Beklagte zu 2 hat Anschlussberufung eingelegt, mit der sie ihre im Wege der Widerklage geltend gemachten Ansprüche aus den Lieferverträgen II bis IV in Höhe von 186.738,27 € nebst Zinsen weiterverfolgt hat. Dagegen haben die Kläger unter anderem hilfsweise mit einem - die Klageforderung übersteigenden - Anspruch auf Ausgleich gemäß § 89b HGB aufgerechnet, den sie mit insgesamt 293.909,45 € beziffert haben. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Kläger unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen die Widerklage abgewiesen, soweit sie auf den Liefervertrag I gestützt war. Auf die Anschlussberufung der Beklagten zu 2 hat es die Kläger als Gesamtschuldner zur Zahlung von 171.475,60 € nebst Zinsen verurteilt; die weitergehende Anschlussberufung hat es zurückgewiesen.

5 Mit ihrer vom Berufungsgericht wegen des mit der Klage geltend gemachten und hilfsweise zur Aufrechnung gestellten Ausgleichsanspruchs nach § 89b HGB zugelassenen Revision verfolgen die Kläger diesen Anspruch klageweise und im Wege der Hilfsaufrechnung in vollem Umfang weiter. Ihre Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision, soweit die Kläger vom Berufungsgericht auf die Widerklage zur Zahlung von 171.475,60 € nebst Zinsen verurteilt worden sind, hat der Senat mit Beschluss vom 26. September 2006 zurückgewiesen, wobei er die Entscheidung über die gegenüber diesem Zah-

lungsanspruch hilfsweise zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung auf Ausgleich dem Revisionsverfahren vorbehalten hat.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

7 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit in der Revisionsinstanz noch von Interesse, ausgeführt:

8 Den Klägern stehe ein Anspruch auf Ausgleich analog § 89b HGB nicht zu. Die Kläger hätten die Stellung eines Vertragshändlers gehabt. Auf einen solchen sei § 89b HGB nur dann analog anwendbar, wenn sich das Vertragsverhältnis zum Hersteller/Lieferanten nicht in einer bloßen Verkäufer-Käufer-Beziehung erschöpfe, sondern der Vertragshändler im Innenverhältnis wie ein Handelsvertreter in die Vertriebsorganisation des Herstellers eingebunden und verpflichtet sei, während der Vertragslaufzeit oder nach Vertragsende seinen Kundenstamm durch Übermittlung der Kundendaten auf den Unternehmer zu übertragen, so dass dieser sich die Vorteile des Kundenstamms ohne weiteres nutzbar machen könne.

9 Schon die Voraussetzung einer Vertragspflicht zur Überlassung des Kundenstamms sei hier nicht erfüllt. Zwar habe für die Beklagte zu 2 nach Beendigung der Vertragsbeziehung der Parteien die tatsächliche Möglichkeit bestanden, sich die von den Klägern aufgebaute und nach deren Vortrag während der Vertragslaufzeit wesentlich erweiterte Geschäftsverbindung mit der Firma G. nutzbar zu machen. Es sei jedoch keine rechtliche Verpflichtung der Kläger begründet worden, nach Vertragsende die Geschäftsverbindung mit der Firma G. in der Weise auf die Beklagte zu 2 zu übertragen, dass diese den

Kunden G. ausschließlich für sich habe verwerten können und eine Fortsetzung der Vertragsbeziehung der Kläger zur Firma G. bezüglich des von der Beklagten zu 2 hergestellten Automobilleders auf dem chinesischen Markt rechtlich verbindlich ausgeschlossen gewesen wäre.

10 Auch die weitere Voraussetzung für eine analoge Anwendung des § 89b HGB, eine dem Handelsvertreter vergleichbare Einbindung des Vertragshändlers in die Absatzorganisation des Herstellers/Lieferanten, liege nicht vor. Eine Einbindung der Kläger in das Vertriebssystem der Beklagten zu 2 derart, dass sie wirtschaftlich in erheblichem Umfang einem Handelsvertreter vergleichbare Aufgaben zu erfüllen gehabt hätten, lasse sich aus dem Vertrag vom 3. Dezember 1997 und aus der weiteren Handhabung während der Vertragszeit nicht herleiten. Die Vereinbarung eines Alleinvertriebsrechts zugunsten der Kläger und einer ausschließlichen Bezugsbindung zugunsten der Beklagten reichten dafür nicht aus. Die durch den Vertrag begründeten beiderseitigen Informationspflichten seien Ausfluss des vereinbarten Exklusiv-Vertriebs- und Verkaufsrechts der Kläger und begründeten keine Interessenwahrnehmungspflicht der Kläger gegenüber der Beklagten zu 2, die derjenigen eines Handelsvertreters vergleichbar wäre.

11 Die Behauptung der Kläger, sie hätten die von ihnen mit der Firma G. geschlossenen Verträge der Beklagten zu 2 jeweils zur Genehmigung vorlegen müssen, hätten die Kläger nicht bewiesen. Nach dem Vertrag hätten sie der Beklagten zu 2 weder die Werbung neuer Kunden noch einen weiteren Ausbau der Geschäftsverbindung mit der Firma G. geschuldet. Das Handeln der Kläger auf eigene Rechnung habe auch seinen Ausdruck darin gefunden, dass sie bei einem Teil des von der Beklagten zu 2 gelieferten Leders durch Lochen (Veredeln) einen erheblichen Weiterverarbeitungsmehrwert erzielt hätten, den sie der Firma G. zusätzlich in Rechnung gestellt hätten.

II.

12            Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung stand. Den Klägern steht gegenüber der Beklagten zu 2 ein Ausgleichsanspruch entsprechend § 89b HGB, für den der Beklagte zu 1 als persönlich haftender Gesellschafter der Beklagten zu 2 gemäß § 161 Abs. 2, § 128 Satz 1 HGB einzustehen hätte, schon dem Grunde nach nicht zu. Deshalb sind sowohl die Klage gegen beide Beklagte als auch die Aufrechnung der Kläger gegen die Ansprüche der Beklagten zu 2 aus den Lieferverträgen II bis IV in Höhe von 171.475,60 €, die als solche nicht mehr Gegenstand des Revisionsverfahrens sind, unbegründet.

13            Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die Regelung über den Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters in § 89b HGB auf das hier vorliegende Vertragshändlerverhältnis der Kläger zu der Beklagten zu 2 grundsätzlich analoge Anwendung finden kann. Voraussetzung dafür sind jedoch nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Einbindung des Vertragshändlers in die Absatzorganisation des Herstellers oder Lieferanten und die Verpflichtung des Vertragshändlers, dem Hersteller oder Lieferanten seinen Kundenstamm zu übertragen, so dass sich dieser bei Vertragsende die Vorteile des Kundenstamms sofort und ohne weiteres nutzbar machen kann (BGHZ 29, 83, 87 ff.; 34, 282, 286; 68, 340, 343; Senatsurteil vom 17. April 1996 - VIII ZR 5/95, WM 1996, 1555, unter II 1; Senatsurteil vom 12. Januar 2000 - VIII ZR 19/99, WM 2000, 877, unter II 1 a; Senatsurteil vom 28. Juni 2006 - VIII ZR 350/04, WM 2006, 1919, unter II 1).

14            1. Schon das Vorliegen der erstgenannten Voraussetzung hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei verneint. Für eine analoge Anwendung von § 89b HGB muss das Rechtsverhältnis zwischen dem Vertragshändler und dem Hersteller oder Lieferanten nach der Rechtsprechung derart ausgestaltet sein, dass

es sich nicht in einer bloßen Verkäufer-Käufer-Beziehung erschöpft, sondern den Händler in die Absatzorganisation des Herstellers oder Lieferanten so eingliedert, dass er wirtschaftlich in erheblichem Umfang einem Handelsvertreter vergleichbar Aufgaben zu erfüllen hat (Senatsurteil vom 12. Januar 2000, aaO; Senatsurteil vom 22. Oktober 2003, VIII ZR 6/03, WM 2004, 991 = NJW-RR 2004, 898, unter II). Daran fehlt es hier.

15 a) Es ist bereits zweifelhaft, ob die Beklagte zu 2 überhaupt eine Absatzorganisation für den chinesischen Markt unterhielt. Nach dem eigenen Vortrag der Kläger konnten Lieferungen jedenfalls zu dem hier maßgeblichen Zeitpunkt ausschließlich an die Firma G. erfolgen, die eine Monopolstellung für die Herstellung von Automobillederbezügen innehatte und als einzige über eine Lizenz für die Belieferung der chinesischen Automobilhersteller verfügte. Deshalb war den Absatzinteressen der Beklagten zu 2 auf dem chinesischen Markt durch die Aufnahme einer wechselseitig exklusiven, reinen Lieferbeziehung zu den Klägern, die ihrerseits das Leder an die Firma G. weiterverkaufen konnten, in bestmöglicher Weise gedient; eine weitergehende Absatzförderung konnte nicht erfolgen.

16 b) Jedenfalls hatten die Kläger nicht wirtschaftlich in erheblichem Umfang Aufgaben zu erfüllen, die denjenigen eines Handelsvertreters vergleichbar waren.

17 aa) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts schuldeten sie der Beklagten zu 2 weder die Werbung neuer Kunden noch einen weiteren Ausbau der Geschäftsverbindung mit der Firma G. . Sie traf zwar nach dem mit der Beklagten zu 2 geschlossenen Vertrag (Nr. 3) die Pflicht, geeignete Anstrengungen zu unternehmen, um Aufträge für die Beklagte zu 2 hereinzuholen. Sie unterlagen auch - wie ein Handelsvertreter (BGH, Urteil vom 12. März 2003

- VIII ZR 197/02, NJW-RR 2003, 981, unter III 3 a m.w.N.) - einem Konkurrenzverbot, weil sie sich verpflichtet hatten, Automobilleder für die VR China ausschließlich bei der Beklagten zu 2 zu kaufen und für keinen anderen Automobillederhersteller in irgend einer Weise tätig zu werden (Nr. 4 des Vertrags). Diese Verpflichtungen und Bindungen stehen aber in unmittelbarem Zusammenhang damit, dass die Beklagte zu 2 den Klägern für die VR China ein exklusives Vertriebs- und Verkaufsrecht eingeräumt hatte und deshalb darauf angewiesen war, dass die Kläger davon Gebrauch machten, wenn sie auf dem chinesischen Markt überhaupt Leder absetzen wollte.

18 Insofern regeln die genannten Vereinbarungen eher eine Gegenleistung der Kläger für die Gewährung des Alleinvertriebsrechts durch die Beklagte zu 2, als dass sie ihnen Handelsvertreteraufgaben als vertragscharakteristische Primärleistungspflichten im Sinne von § 86 Abs. 1 HGB auferlegen. Ein Alleinvertriebsrecht in einem bestimmten Gebiet und eine ausschließliche Bezugsverpflichtung sowie die damit verbundene Verpflichtung, den Verkauf zu betreiben, reichen für die Annahme, der Vertragshändler habe Aufgaben eines Handelsvertreters zu erfüllen, regelmäßig nicht aus (BGH, Urteil vom 8. Juni 1988 - I ZR 244/86, NJW-RR 1988, 1305, unter D 2). Hier spricht dagegen ferner, dass der Vertrag der Parteien nach Nr. 8 erst mit Abschluss eines (ersten) Kaufvertrags zwischen den Parteien in Kraft treten sollte, der Vertrag über das Exklusivverkaufsrecht allein also noch keine Pflicht der Kläger begründete, sich um den Abschluss von Geschäften mit der Firma G. zu bemühen und die Interessen der Beklagten zu 2 dadurch zu wahren, dass sie nicht für andere Automobillederhersteller tätig waren.

19 bb) Die Kläger traf zudem keine Benachrichtigungs- und Mitteilungspflichten im Sinne von § 86 Abs. 2 HGB. Die Berichtspflicht des Handelsvertreters soll zum einen dazu dienen, dem vertretenen Unternehmen einen Überblick

über die konkrete Anbahnungs- und Vermittlungstätigkeit des Handelsvertreters zu verschaffen. Zum andern besteht der Sinn der Berichtspflicht des Handelsvertreters darin, dem vertretenen Unternehmen stets die Informationen zukommen zu lassen, derer es bedarf, um sich ein möglichst umfassendes Bild über die Marktsituation, das Angebot von Wettbewerbsunternehmen, die Absatzlage und die Geschmacksrichtung des Publikums zu verschaffen (Thume in Küstner/Thume, Handbuch des gesamten Außendienstrechts, Bd. 1, 3. Aufl., Rdnr. 532 f.).

20            Berichte mit diesem Inhalt und dieser Zielsetzung waren in der Vertragsbeziehung der Parteien nicht vorgesehen und für die Beklagte zu 2 auch nicht von Bedeutung. Das Berufungsgericht hat Informationspflichten der Kläger lediglich im Zusammenhang damit angenommen, dass die Beklagte zu 2 ihre Produktion hinsichtlich Lieferzeit und Liefermenge den Geschäftsabschlüssen der Kläger mit der Firma G.            anpassen musste. Dadurch begründete Mitteilungspflichten der Kläger hat es zu Recht als Ausfluss des vereinbarten Exklusiv-Vertriebs- und Verkaufsrechts angesehen; sie überschreiten das im Rahmen einer bloßen Verkäufer-Käufer-Beziehung Übliche nicht. Dasselbe gilt für die wechselseitige Verpflichtung der Parteien, "die Qualitätsanforderungen ordnungsgemäß durchzuführen und zu belegen" (Nr. 2 des Vertrags). Soweit die Revision geltend macht, die Kläger hätten der Beklagten zu 2 jeden Vertragsabschluss mit der Firma G.            und die jeweiligen Lieferbedingungen (Ort, Zeit) anzeigen müssen, ergibt sich eine solche Verpflichtung weder aus dem Vertrag der Parteien noch aus den sonstigen Feststellungen des Berufungsgerichts; übergangenen Sachvortrag zeigt die Revision insoweit nicht auf.

21            Die Kläger unterlagen weiter nicht produkt- oder tätigkeitsbezogenen Weisungen der Beklagten zu 2. Im Handelsvertreterverhältnis besteht ein Weisungsrecht des Unternehmers (§ 665 BGB), solange die Weisungen nicht die

Selbständigkeit des Handelsvertreters im Kern antasten (BGH, Urteil vom 13. Januar 1966 - VII ZR 9/64, NJW 1966, 882, unter 2 b). Hier waren dagegen die Kläger in der Ausgestaltung des Verkaufs gegenüber der Firma G. völlig frei. Die Behauptung der Kläger, sie hätten die von ihnen mit G. geschlossenen Verträge der Beklagten zu 2 jeweils zur Genehmigung vorlegen müssen, bevor die Ware an die Kläger geliefert worden sei, hat das Berufungsgericht - von der Revision unangegriffen - als nicht bewiesen angesehen. Soweit die Revision geltend macht, die Beklagte zu 2 habe sich bei technischen Abstimmungen oder Qualitätsproblemen in Abstimmung mit den Klägern direkt an die Firma G. oder deren Abnehmerin, V., gewandt, geht das ebenfalls über die auch in sonstigen Verkäufer-Käufer-Beziehungen, insbesondere bei Lieferketten, üblichen Gepflogenheiten nicht hinaus.

22 cc) Für eine bloße Verkäufer-Käufer-Beziehung und gegen ein handelsvertreterähnliches Vertragshändlerverhältnis zwischen den Parteien spricht schließlich, dass die Kläger nicht darauf beschränkt waren, das von der Beklagten zu 2 erworbene Leder an die Firma G. weiterzuverkaufen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben sie vielmehr zumindest einen Teil des Leders vor dem Weiterverkauf (durch Lochen) veredelt und auf diese Weise einen Weiterverarbeitungsmehrwert erzielt. Dabei waren sie in Art und Umfang des Angebots dieser Leistung frei. Unabhängig davon, in welchem Umfang sie tatsächlich davon Gebrauch gemacht haben, hatten sie deshalb auch insofern zwischen der Beklagten zu 2 und der Firma G. eher die Stellung eines im eigenen Interesse auftretenden - bei Bedarf weiterverarbeitenden - Zwischenhändlers als diejenige eines im Interesse der Beklagten zu 2 tätigen (§ 86 Abs. 1 Hs. 2 HGB) Absatzmittlers.

23 2. Scheitert mithin ein Ausgleichsanspruch der Kläger analog § 89b HGB schon daran, dass sie nicht derart in eine Absatzorganisation der Beklagten

zu 2 eingegliedert waren, dass sie wirtschaftlich in erheblichem Umfang einem Handelsvertreter vergleichbar Aufgaben zu erfüllen hatten, kann offen bleiben, ob das Berufungsgericht auch das Vorliegen der zweiten Voraussetzung für eine analoge Anwendung von § 89b HGB im Vertragshändlerverhältnis - die rechtliche Verpflichtung des Vertragshändlers, dem Hersteller oder Lieferanten die Daten der von ihm gewonnenen Kunden während oder spätestens am Ende der Vertragslaufzeit zu übermitteln - zutreffend verneint hat oder ob, wie die Revision meint, einer solchen Verpflichtung in dem hier gegebenen atypischen Fall die im Vertragshändlervertrag erfolgte freiwillige Bekanntgabe des einzigen in Betracht kommenden Kunden gleichstehen kann.

Ball

Dr. Wolst

Hermanns

Dr. Milger

Dr. Koch

Vorinstanzen:

LG Stuttgart, Entscheidung vom 22.08.2003 - 24 O 459/02 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 16.11.2004 - 10 U 154/03 -