Oberlandesgericht Düsseldorf, VI-U (Kart) 2/00

Datum:	25.02.2003
Gericht:	Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper:	Kartellsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	VI-U (Kart) 2/00
ECLI:	ECLI:DE:OLGD:2003:0225.VI.U.KART2.00.00

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird unter Zurückweisung des weiter gehenden Rechtsmittels das am 27.1.1999 verkündete Urteil der 26. Zivilkammer des Landgerichts Köln teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

I. Die Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen, in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, insbesondere im Rahmen von C...-Händler-Verträgen und Anlagen zu solchen Verträgen, die für eine Vielzahl von Vertragsabschlüssen vorformuliert sind und Vertragshändlern von ihr, der Beklagten, gestellt werden, fol-gende oder inhaltsgleiche Vertragsbedingungen zu verwenden:

1. Der Händler verpflichtet sich, bei Übernahme eines Zweitfabrikats gemäß dieser Regelung dafür Sorge zu tragen, dass keine Verwechslung der Marke C... mit der Zweitmarke möglich ist, gleich in welcher Form dies geschieht,

sofern dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im nachstehenden Zusammenhang geschieht hier unter b), Abs. 2 Satz 1):

a) Der Händler konzentriert sich in seiner Tätigkeit im Rahmen seiner Absatzförderungspflicht und seiner vorliegend geregelten Absatzver-pflichtungen auf seine konkreten Aufgaben aus diesem Vertrag.

Es ist dem Händler in seinem Betrieb (Anlage 3) nicht gestattet, neue Kraftwagen anderer Marken als der Vertragsware (neue C... Perso-nenkraftwagen) zu verkaufen, abzusetzen oder zu vertreiben.

b) Unbeschadet der Bestimmungen zum Vorbuchstaben a) ist der Händler berechtigt, den Verkauf von neuen Kraftfahrzeugen anderer Marken zu übernehmen, falls der Händler C... nachweist, dass sach-lich gerechtfertigte Gründe dafür vorliegen.

1Der Händler verpflichtet sich, bei Übernahme eines Zweitfabrikats gemäß dieser Regelung dafür Sorge zu tragen, dass keine Ver-wechslung der Marke C... mit der Zweitmarke möglich ist, gleich in welcher Form dies geschieht. 2Er verpflichtet sich weiterhin, dafür Sorge zu tragen, dass in keiner Weise Nutzen aus Investitionen für ein Zweitfabrikat gezogen werden, die von C... insbesondere in den Bereichen Ausstattung und Personalschulung getätigt wurden, noch aus den Rechten an geistigem Eigentum unter dem know-how von C....

c) Unbeschadet der Bestimmungen zum Vorbuchstaben a) und soweit die Voraussetzungen zum Vorbuchstaben b) nicht vorliegen, ist der Händler berechtigt, andere als von C... angebotene neue Kraftfahr-zeuge zu vertreiben, jedoch nur, wenn dies in räumlich getrennten Verkaufslokalen, unter getrennter Geschäftsführung, mit eigener Rechtspersönlichkeit und in einer Weise geschieht, die eine Ver-wechslung der Marken ausschließt, bei Arbeiten im Rahmen des Kundendienstes, die in einer gemeinsamen Werkstatt ausgeführt werden, dafür Sorge getragen ist, dass kein Dritter unberechtigt Nut-zen aus Investitionen zieht, die von C..., insbesondere bezüglich der Ausstattung der Werkstatt oder der Ausbildung des Personals er-bracht wurden.

2. Der Händler ist verpflichtet, sich zu bemühen, jährlich (Kalenderjahr) inner-halb des Vertragsgebietes C... Original-Ersatzteile – von C... bezogen – min-destens in dem Umfang abzusetzen, der von C... und dem Händler einver-nehmlich festgesetzt worden ist,

sofern dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im nachstehenden Zusammenhang geschieht (hier in Abs. 1 Satz 1):

1Der Händler ist verpflichtet, sich zu bemühen, jährlich (Kalenderjahr) inner-halb des Vertragsgebietes Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) und C... Original-Ersatzteile – jeweils von C... bezogen – mindestens in dem Um-fang abzusetzen, der von C... und dem Händler einvernehmlich

festgesetzt worden ist. 2Bei fehlendem Einvernehmen über die jährliche Mindestmenge erfolgt die Festsetzung durch einen Sachverständigen, der insbesondere an-hand der im Vertragsgebiet bisher erzielten Verkäufe und Vorausschätzun-gen für zukünftige Verkäufe in diesem Gebiet und der Markterwartung im Bundesgebiet sowie unter Berücksichtigung der Modell- und Vertriebspolitik der C... D... AG eine Festsetzung vornehmen wird. 3Besonderheiten und De-regulierungen im Vertragsgebiet (z.B. Mitarbeiter-Fahrzeuge von Kraftfahr-zeugherstellern bzw. –importeuren, Zulassungen von Mietgesellschaften etc.) werden berücksichtigt. 4Die Festlegung des Sachverständigen ist verbindlich. 5Bis zur Festlegung des Sachverständigen gilt der Vorschlag der C... D... AG als verbindlich. 6Das Verfahren regelt sich gemäß Anlage 8 dieses Vertrages.

1Desweiteren erklärt sich der Händler im Rahmen seiner Absatzförderungs-pflicht ausdrücklich bereit, ständig einen Bestand an Vorführwagen aus dem aktuellen Programm der Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) zu unterhalten, deren Mindestzahl für jedes Kalenderjahr unter Berücksichtigung des Jahresverkaufsziels für Neufahrzeuge im gegenseitigen Einvernehmen festgesetzt wird. 2Kommt keine Einigung zustande, erfolgt die Festsetzung ebenfalls durch einen Sachverständigen (Anlage 8). 3Sämtliche Modellreihen sollen im Bestand der Vorführfahrzeuge repräsentiert sein (Anlage 7). 4Für Fahrzeugtypen, die neu in das Vertragsprogramm im Laufe eines Jahres aufgenommen werden, wird C... dem Händler einen Vorschlag für die einzu-stellende Anzahl der Vorführwagen unterbreiten. 5Wird eine Einigung mit dem Händler nicht erzielt, wird erneut der Sachverständige gemäß vorbeschriebe-nem Verfahren entscheiden. 6Bis zu diesem Zeitpunkt gilt der Vorschlag von C... als verbindlich.

1Der Händler unterhält darüber hinaus ständig einen entsprechenden Lager-bestand an Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen), der wenigstens einem Elftel des Jahresverkaufsziels für Neufahrzeuge entspricht. 2Die Zu-sammensetzung der Fahrzeugtypen soll anteilsmäßig der Bedeutung des Vertragsprogramms an Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) ent-sprechen. 3Den genauen Bestand in Menge und Zusammensetzung legen C... und der Händler einvernehmlich in einer Jahresvereinbarung fest. 4Bei fehlendem Einvernehmen erfolgt die Festsetzung durch den zu benennenden Sachverständigen. 5Das Verfahren regelt sich in Anlage 8. 6Bis zur Einigung bzw. Festlegung durch den Sachverständigen gilt der Vorschlag von C... als verbindlich.

3. Bei fehlendem Einvernehmen über die jährliche Mindestmenge erfolgt die Festsetzung durch einen Sachverständigen, der

insbesondere anhand der im Vertragsgebiet bisher erzielten Verkäufe und Vorausschätzungen für zukünf-tige Verkäufe in diesem Gebiet und der Markterwartung im Bundesgebiet sowie unter Berücksichtigung der Vertriebspolitik der C... D... AG eine Fest-setzung vornehmen wird,

sofern dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im vorstehenden Zusammenhang unter 2. geschieht (dort in Abs. 1 Satz 2);

4. Bis zur Festlegung des Sachverständigen gilt der Vorschlag der C... D... AG als verbindlich,

sofern dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im vorstehenden Zusammenhang unter 2. geschieht (dort in Abs. 1 Satz 5);

5. Sämtliche Modellreihen (Zusatz: neue C... Personenkraftwagen) sollen im Bestand der Vorführfahrzeuge repräsentiert sein (Anlage 7),

sofern dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im vorstehend unter 2. dargestellten Zusammenhang (und zwar dort in Abs. 2, Satz 3) geschieht;

6. Bis zu diesem Zeitpunkt gilt der Vorschlag von C... als verbindlich,

sofern dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im vorstehend unter 2. dargestellten Zusammenhang (und zwar dort in Abs. 2, Satz 6) geschieht;

7. Für hochvolumige Modelle (derzeit S., Z. und X.) gilt ein dreimaliger Wechsel pro Kalenderjahr als vereinbart, für die restlichen PKW/ Kombi-Modelle (der-zeit X., E. und B.) ein zweimaliger, für die Nfz.-Modelle (soweit Nfz.-Vereinbarung vorliegt) ein einmaliger Wechsel pro Kalenderjahr,

bezogen auf den Vorführwagen-Bestand.

8. Der Händler unterhält darüber hinaus ständig einen entsprechenden Lager-bestand an Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen), der wenigstens einem Elftel des Jahresverkaufsziels für Neufahrzeuge entspricht,

sofern dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im vorstehend unter 2. dargestellten Zusammenhang (und zwar dort in Abs. 3, Satz 1) geschieht;

9. Bis zur Einigung bzw. Festlegung durch den Sachverständigen gilt der Vor-schlag von C... als verbindlich,

wenn dies in vorformulierten Vertragsbedingungen wie im vorstehend unter 2. dargestellten Zusammenhang (und zwar dort in Abs. 3, Satz 6) geschieht;

10. Ein wichtiger Grund liegt unbeschadet der Möglichkeit der Geltendmachung sonstiger Gründe, z.B. insbesondere für eine Kündigung durch C..., dann vor, ...

wenn der Händler die sachliche und personelle Ausstattung des Händlerbe-triebes gemäß Anlage 3 ganz oder teilweise aufgibt bzw. seine ausschließli-che Verfügung darüber verliert; es sei denn, diese erfolgt im Rahmen einer rechtmäßigen (Ziffer I. 6. b und c) Übernahme eines Vertriebes einer weite-ren Kraftfahrzeugmarke.

11. Ein wichtiger Grund liegt unbeschadet der Möglichkeit der Geltendmachung sonstiger Gründe, z.B. insbesondere für eine Kündigung durch C..., dann vor, ...

wenn der Händler seinen Zahlungsverpflichtungen gegenüber C... oder ei-nem C... verbundenen Unternehmen nachhaltig nicht nachkommt.

12. Ein wichtiger Grund liegt ... dann vor, ...

wenn der Händler seiner Absatzförderungspflicht, beschrieben in Ziffer II. 2., insbesondere dadurch nicht nachkommt, dass die vereinbarten Absatzzahlen für Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) keine 70 % der Jahresver-einbarung oder Festlegung durch den Sachverständigen erreichen und keine 70 % des in dem jeweiligen Bundesland geltenden Marktanteils für das Fab-rikat C... erreicht werden und der Händler in der Folgezeit von 6 Monaten nach Abmahnung vereinbarte oder durch Sachverständigen festgesetzte Jahresziele im Absatz der Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) wei-terhin (anteilsmäßig) nicht erreicht. Für die Berechnung wird C... die Beson-derheiten im Vertragsgebiet berücksichtigen, die zu Lasten des Händlers sich im Rahmen der Nichterreichung der Jahresziele

ausgewirkt haben (z.B. An-sässigkeit eines Kraftfahrzeug-Herstellers oder Kraftfahrzeug-Importeurs im Vertragsgebiet, Ansässigkeit eines Mietwagenunternehmens im oder in der Nähe des Vertragsgebietes, Mitarbeiter-Fahrzeuge für das Fabrikat C..., etc.).

13. Verstößt der Händler gegen eine der vorstehenden (Punkt a bzw. b) beste-henden Verpflichtungen, so wird für jeden Einzelfall einer Zuwiderhandlung eine an C... zu zahlende Vertragsstrafe in Höhe von DM 5.000,- fällig, bei Dauerhandlungen oder fortlaufenden Verletzungen für jeden weiteren Tag der Zuwiderhandlung eine weitere Vertragsstrafe von DM 100,- je Tag,

wenn diese Klausel wie im nachstehenden Zusammenhang verwendet wird:

a) 1Nach Beendigung dieses Vertrages ist der Händler verpflichtet, auf seine Kosten sämtliche Schilder, Signalisationsanlagen und sonstige Hinweise, insbesondere in Geschäftspapieren, Geschäftsunterlagen etc., die auf C... oder das bisherige Vertragsverhältnis hinweisen, un-verzüglich zu entfernen. 2Der Händler wird Unterlagen wie z.B. Pros-pekte und Werbeunterlagen, die C... ihm während der Dauer dieses Vertrages kostenlos zur Verfügung gestellt hat, unverzüglich und ein-redefrei auf seine Kosten an C... herausgeben. 3Schilder, Signalisati-onsanlagen und sonstige Werbeunterlagen, die im Eigentum, des Händlers stehen, wird er nicht mehr verwenden.

b) 1Der Händler wird nach Beendigung dieses Vertrages jeden Gebrauch des Namens, der Markenzeichen, der Geschäftsbezeich-nung und sonstiger Kennzeichen sowie der Druckvorlagen von C... in jeder Form unterlassen. 2Der Händler wird darüber hinaus jeden sonstigen Hinweis auf das frühere Vertragsverhältnis sowie sonstige Äußerungen unterlassen, die geeignet sind, den Eindruck zu erwe-cken, dass der Händler weiterhin ein autorisiertes Mitglied der C... Vertriebsorganisation ist.

c) Verstößt der Händler gegen eine der vorstehenden (Punkt a bzw. b) bestehenden Verpflichtungen, so wird für jeden Einzelfall einer Zuwi-derhandlung eine an C... zu zahlende Vertragsstrafe in Höhe von DM 5.000,- fällig, bei Dauerhandlungen oder fortlaufenden Verletzungen für jeden weiteren Tag der Zuwiderhandlung eine weitere Vertrags-strafe von DM 100,- je Tag.

14. Schadensersatzansprüche der Händler aus positiver Forderungsverletzung, aus Verschulden bei Vertragsschluss und aus unerlaubter Handlung sind sowohl gegenüber C... als auch gegenüber Erfüllungs- bzw. Verrichtungsge-hilfen von C... ausgeschlossen, soweit nicht vorsätzliches oder grob fahrläs-siges Handeln vorliegt. 2Dies gilt auch für Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung, allerdings nur insoweit, als der Ersatz von mittelbaren oder Mangelfolgeschäden verlangt wird, es sei denn, die Haftung beruht auf einer Zusicherung, die den Händler gegen das Risiko solcher Schäden absichern soll.

Der Beklagten wird für jeden Fall einer Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld von bis zu 250.000 EURO und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten oder Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten angedroht.

II. Den Klägern wird die Befugnis zugesprochen, die Urteilsformel mit der Bezeichnung der Beklagten im Bundesanzeiger auf Kosten der Beklagten bekannt zu machen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Revision wird für die Parteien zugelassen.

Die Kosten des Rechtsstreits in beiden Rechtszügen werden zu 5/6 der Beklagten und zu 1/6 den Klägern auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 82.000 Euro abwenden, wenn nicht die Kläger vor der Vollstreckung in derselben Höhe Sicherheit leisten.

Die Kläger können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 2.000 Euro abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung in derselben Höhe Sicherheit erbringt.

Die Sicherheiten können durch schriftliche, unwiderrufliche, unbedingte und unbefristete Bürgschaft eines im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Kreditinstituts erbracht werden.

T a t b e s t a n d :

1

2

Die Beklagte übt das Alleinvertriebsrecht für Kraftfahrzeuge und Kraftfahrzeugteile der Marke C... im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland aus. Sie bedient sich hierzu zahlreicher Vertragshändler. Seit Januar 1997 verwendet die Beklagte in ihren vorformulierten Vertragshändlerverträgen nebst Anlagen (GA 48 ff.; 269 ff.) folgende Klauseln, deren Gebrauch ihr die Klägerin zu 1 (ein Verband zur Wahrung und Förderung der allgemeinen beruflichen, wirtschaftlichen und sozialen Interessen des Kraftfahrzeuggewerbes; Satzung GA 29 ff.) und die Klägerin zu 2 (die Verbandsorganisation der C...-Vertragshändler in Deutschland; Satzung GA 124 ff) durch die vorliegende Klage haben untersagt sehen wollen - die beanstandeten Teile der Bestimmungen sind kursiv gedruckt, die Überschriften sind hinzu gesetzt worden:

I. Vertragsgegenstand ... 3

6. Markenexklusivität ... 4

a) Der Händler konzentriert sich in seiner Tätigkeit im Rahmen seiner Absatzförderungspflicht 5
und seiner vorliegend geregelten Absatzverpflichtungen auf seine konkreten Aufgaben aus diesem Vertrag.

Es ist dem Händler in seinem Betrieb (Anlage 3) nicht gestattet, neue Kraftwagen anderer 6
Marken als der Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) zu verkaufen, abzusetzen oder zu vertreiben.

b) Unbeschadet der Bestimmungen zum Vorbuchstaben a) ist der Händler berechtigt, den 7
Verkauf von neuen Kraftfahrzeugen anderer Marken zu übernehmen, falls der Händler C... nachweist, dass sachlich gerechtfertigte Gründe dafür vorliegen.

1Der Händler verpflichtet sich, bei Übernahme eines Zweitfabrikats gemäß dieser Regelung 8
dafür Sorge zu tragen, dass keine Verwechslung der Marke C... mit der Zweitmarke möglich ist, gleich in welcher Form dies geschieht. 2Er verpflichtet sich weiterhin, dafür Sorge zu tragen, dass in keiner Weise Nutzen aus Investitionen für ein Zweitfabrikat gezogen werden, die von C... insbesondere in den Bereichen Ausstattung und Personalschulung getätigt wurden, noch aus den Rechten an geistigem Eigentum unter dem know-how von C....

c) Unbeschadet der Bestimmungen zum Vorbuchstaben a) und soweit die Voraussetzungen 9
zum Vorbuchstaben b) nicht vorliegen, ist der Händler berechtigt, andere als von C... angebotene neue Kraftfahrzeuge zu vertreiben, jedoch nur, wenn dies in räumlich getrennten Verkaufslokalen, unter getrennter Geschäftsführung, mit eigener Rechtspersönlichkeit und in einer Weise geschieht, die eine Verwechslung der Marken ausschließt, bei Arbeiten im Rahmen des Kundendienstes, die in einer gemeinsamen Werkstatt ausgeführt werden, dafür Sorge getragen ist, dass kein Dritter unberechtigt Nutzen aus Investitionen zieht, die von C..., insbesondere bezüglich der Ausstattung der Werkstatt oder der Ausbildung des Personals erbracht wurden.

III. Verkaufsaufgaben des Händlers ... 10

2. Mindestabsatz, Lager-, Vorführfahrzeuge 11

1Der Händler ist verpflichtet, sich zu bemühen, jährlich (Kalenderjahr) innerhalb des 12
Vertragsgebietes Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) und C... Original-Ersatzteile – jeweils von C... bezogen – mindestens in dem Umfang abzusetzen, der von C... und dem Händler einvernehmlich festgesetzt worden ist. 2Bei fehlendem Einvernehmen über die

jährliche Mindestmenge erfolgt die Festsetzung durch einen Sachverständigen, der insbesondere anhand der im Vertragsgebiet bisher erzielten Verkäufe und Vorausschätzungen für zukünftige Verkäufe in diesem Gebiet und der Markterwartung im Bundesgebiet sowie unter Berücksichtigung der Modell- und Vertriebspolitik der C... D... AG eine Festsetzung vornehmen wird. 3Besonderheiten und Deregulierungen im Vertragsgebiet (z.B. Mitarbeiter-Fahrzeuge von Kraftfahrzeugherstellern bzw. –importeuren, Zulassungen von Mietgesellschaften etc.) werden berücksichtigt. 4Die Festlegung des Sachverständigen ist verbindlich. *5Bis zur Festlegung des Sachverständigen gilt der Vorschlag der C... D... AG als verbindlich.* 6Das Verfahren regelt sich gemäß Anlage 8 dieses Vertrages.

1Desweiteren erklärt sich der Händler im Rahmen seiner Absatzförderungspflicht 13
ausdrücklich bereit, ständig einen Bestand an Vorführwagen aus dem aktuellen Programm der Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) zu unterhalten, deren Mindestzahl für jedes Kalenderjahr unter Berücksichtigung des Jahresverkaufsziels für Neufahrzeuge im gegenseitigen Einvernehmen festgesetzt wird. 2Kommt keine Einigung zustande, erfolgt die Festsetzung ebenfalls durch einen Sachverständigen (Anlage 8). *3Sämtliche Modellreihen sollen im Bestand der Vorführfahrzeuge repräsentiert sein (Anlage 7).* 4Für Fahrzeugtypen, die neu in das Vertragsprogramm im Laufe eines Jahres aufgenommen werden, wird C... dem Händler einen Vorschlag für die einzustellende Anzahl der Vorführwagen unterbreiten. 5Wird eine Einigung mit dem Händler nicht erzielt, wird erneut der Sachverständige gemäß vorbeschriebenem Verfahren entscheiden. *6Bis zu diesem Zeitpunkt gilt der Vorschlag von C... als verbindlich.*

1Der Händler unterhält darüber hinaus ständig einen entsprechenden Lagerbestand an 14
Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen), der wenigstens einem Elftel des Jahresverkaufsziels für Neufahrzeuge entspricht. 2Die Zusammensetzung der Fahrzeugtypen soll anteilsmäßig der Bedeutung des Vertragsprogramms an Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) entsprechen. 3Den genauen Bestand in Menge und Zusammensetzung legen C... und der Händler einvernehmlich in einer Jahresvereinbarung fest. 4Bei fehlendem Einvernehmen erfolgt die Festsetzung durch den zu benennenden Sachverständigen. 5Das Verfahren regelt sich in Anlage 8. *6Bis zur Einigung bzw. Festlegung durch den Sachverständigen gilt der Vorschlag von C... als verbindlich.*

Anlage 7 zum C... Händler-Vertrag: 15

3.3 Vorführwagen-Bestand ... 16

(Absatz 2) *Für hochvolumige Modelle (derzeit S., Z. und X.) gilt ein dreimaliger Wechsel pro* 17
Kalenderjahr als vereinbart, für die restlichen PKW/ Kombi-Modelle (derzeit X., E. und B.) ein zweimaliger, für die Nfz.-Modelle (soweit Nfz.-Vereinbarung vorliegt) ein einmaliger Wechsel pro Kalenderjahr. ...

V. Gewährleistung/Kundendienst 18

1C... leistet für gelieferte Vertragswaren (neue C... Personenkraftwagen), für die der Händler 19
seinerseits Gewähr zu leisten hat, in entsprechendem Umfang Gewähr. 2C... vergütet anerkannte Gewährleistungsarbeiten nach C... Gewährleistungsrichtlinien (**Anlage 5**).

Der Händler leistet für alle Vertragswaren oder ihnen entsprechende Fahrzeuge, die von 20
einem anderen Unternehmen des C... Vertriebsnetzes im gemeinsamen Markt (EU) verkauft wurden, Gewähr, erbringt Kundendienst und führt Kulanzentscheidungen in Abstimmung mit C..., Rückrufaktionen sowie Erzeugnisänderungskampagnen nach den C... Richtlinien

(Anlage 7) durch.

Anlage 5 zum C... Händler-Vertrag 21

2.13 Umfang der Vergütung ... 22

C... vergütet dem Händler Aufwendungen für Gewährleistungs- und Kulanzarbeiten getrennt 23
nach Arbeitsleistung, ausgewechselten, von C... bezogenen C... Original-Teilen sowie unvermeidbaren Fremdleistungen.

C... vergütet dem Händler 100 % seines Stundenverrechnungssatzes unter Zugrundelegung 24
des Richtzeitenkatalogs. ...

... 25

1C... vergütet dem Händler die für Gewährleistungsarbeiten verwendeten und von C... 26
bezogenen C... Original-Teile gemäß der nachstehenden Vergütungstabelle. 2Weitergehende Beträge werden nicht erstattet, insbesondere keine Kosten für Lagerhaltung, Fracht und Verpackung.

Es folgt der Abdruck einer Garantie-Vergütungstabelle Ersatzteile betreffend (bei 27
Klageerhebung gültige Tabelle GA 4; aktuell seit dem 1.7.2000 gültige Tabelle GA 780 ff. [Anl. BB 7]; siehe insoweit auch GA 84, 743, 769 f.).

X. Vertragsdauer/Kündigung ... 28

3. Außerordentliche Kündigung ... 29

1Dieser Vertrag ist außerordentlich kündbar mit sofortiger Wirkung, wenn ein wichtiger Grund 30
vorliegt.

2Ein wichtiger Grund liegt unbeschadet der Möglichkeit der Geltendmachung sonstiger 31
Gründe, z.B. insbesondere für eine Kündigung durch C..., *dann vor,*

c) wenn der Händler die sachliche und personelle Ausstattung des Händlerbetriebes gemäß 32
Anlage 3 ganz oder teilweise aufgibt bzw. seine ausschließliche Verfügung darüber verliert; es sei denn, diese erfolgt im Rahmen einer rechtmäßigen (Ziffer I. 6. b und c) Übernahme eines Vertriebes einer weiteren Kraftfahrzeugmarke,

f) wenn der Händler seinen Zahlungsverpflichtungen gegenüber C... oder einem C... 33
verbundenen Unternehmen nachhaltig nicht nachkommt,

n) wenn der Händler seiner Absatzförderungspflicht, beschrieben in Ziffer II. 2., insbesondere 34
dadurch nicht nachkommt, dass die vereinbarten Absatzzahlen für Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) keine 70 % der Jahresvereinbarung oder Festlegung durch den Sachverständigen erreichen und keine 70 % des in dem jeweiligen Bundesland geltenden Marktanteils für das Fabrikat C... erreicht werden und der Händler in der Folgezeit von 6 Monaten nach Abmahnung vereinbarte oder durch Sachverständigen festgesetzte Jahresziele im Absatz der Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) weiterhin (anteilsmäßig) nicht erreicht. Für die Berechnung wird C... die Besonderheiten im Vertragsgebiet berücksichtigen, die zu Lasten des Händlers sich im Rahmen der Nichterreichung der Jahresziele ausgewirkt haben (z.B. Ansässigkeit eines Kraftfahrzeug-Herstellers oder Kraftfahrzeug-Importeurs im Vertragsgebiet, Ansässigkeit eines

Mietwagenunternehmens im oder in der Nähe des Vertragsgebietes, Mitarbeiter-Fahrzeuge für das Fabrikat C..., etc.).

3Für dieses außerordentliche Kündigungsrecht gilt eine Kündigungsfrist von sechs Monaten zum Monatsende 35

o) ungeachtet des Umstandes, dass bei den aufgeführten Kündigungsgründen Buchstabe c, e, f, g, h, i, l grundsätzlich vor Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung eine Abmahnung erfolgt sein muss und der Händler trotz Abmahnung und angemessener Fristsetzung den gerügten Misstand nicht dauerhaft ausgeräumt hat, 36

p) ungeachtet sonstiger Gründe, insbesondere dann, wenn der Händler bei sonstigen Vertragsverstößen trotz zweifacher Abmahnung mit jeweils 14tägiger Abmahnfrist Handlungen oder Unterlassungen fortsetzt, die gegen seine in diesem Vertrag übernommenen Verpflichtungen verstoßen. 37

XI. Folgen und Abwicklung bei Vertragsbeendigung ... 38

5. Entfernung von Werbehinweisen/Markenzeichen ... 39

a) 1Nach Beendigung dieses Vertrages ist der Händler verpflichtet, auf seine Kosten sämtliche Schilder, Signalisationsanlagen und sonstige Hinweise, insbesondere in Geschäftspapieren, Geschäftsunterlagen etc., die auf C... oder das bisherige Vertragsverhältnis hinweisen, unverzüglich zu entfernen. 2Der Händler wird Unterlagen wie z.B. Prospekte und Werbeunterlagen, die C... ihm während der Dauer dieses Vertrages kostenlos zur Verfügung gestellt hat, unverzüglich und einredefrei auf seine Kosten an C... herausgeben. 3Schilder, Signalisationsanlagen und sonstige Werbeunterlagen, die im Eigentum, des Händlers stehen, wird er nicht mehr verwenden. 40

b) 1Der Händler wird nach Beendigung dieses Vertrages jeden Gebrauch des Namens, der Markenzeichen, der Geschäftsbezeichnung und sonstiger Kennzeichen sowie der Druckvorlagen von C... in jeder Form unterlassen. 2Der Händler wird darüber hinaus jeden sonstigen Hinweis auf das frühere Vertragsverhältnis sowie sonstige Äußerungen unterlassen, die geeignet sind, den Eindruck zu erwecken, dass der Händler weiterhin ein autorisiertes Mitglied der C... Vertriebsorganisation ist. 41

c) Verstößt der Händler gegen eine der vorstehenden (Punkt a bzw. b) bestehenden Verpflichtungen, so wird für jeden Einzelfall einer Zuwiderhandlung eine an C... zu zahlende Vertragsstrafe in Höhe von DM 5.000,- fällig, bei Dauerhandlungen oder fortlaufenden Verletzungen für jeden weiteren Tag der Zuwiderhandlung eine weitere Vertragsstrafe von DM 100,- je Tag. 42

XIV. Allgemeine Vorschriften 43

1. Zurückbehaltungsrecht/Aufrechnung 44

1Ein Aufrechnungs- oder Zurückbehaltungsrecht gegenüber C... ist für den Händler ausgeschlossen, es sei denn, dass die Forderung des Händlers unbestritten oder rechtskräftig festgestellt ist. *2C... ist berechtigt, mit eigenen Forderungen gegen Forderungen des Händlers aufzurechnen, dies auch mit Forderungen, die für die ... Bank (C... Bank) gegen den Händler bestehen.* 45

2. Haftung 46

1Schadensersatzansprüche der Händler aus positiver Forderungsverletzung, aus Verschulden bei Vertragsschluss und aus unerlaubter Handlung sind sowohl gegenüber C... als auch gegenüber Erfüllungs- bzw. Verrichtungsgehilfen von C... ausgeschlossen, soweit nicht vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln vorliegt. 2Dies gilt auch für Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung, allerdings nur insoweit, als der Ersatz von mittelbaren oder Mangelfolgeschäden verlangt wird, es sei denn, die Haftung beruht auf einer Zusicherung, die den Händler gegen das Risiko solcher Schäden absichern soll. 47

3Der Händler wird alle Anstrengungen unternehmen, um einen Schadenseintritt zu verhindern bzw. eingetretene Schäden zu mindern. 48

Die Kläger haben die wiedergegebenen Passagen der Bedingungen von Vertragshändlerverträgen der Beklagten gemäß § 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 AGBG wegen einer Abweichung von wesentlichen Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung für unangemessen benachteiligend und daher für unwirksam gehalten. Sie haben darin vor allem eine unzureichende Anpassung an die Bestimmungen der am 1.7.1995 in Kraft getretenen und seit dem 1.10.1995 anzuwendenden Verordnung (EG) Nr. 1475/95 der Kommission der Europäischen Gemeinschaften über die Anwendung von Art. 85 (neue Bezeichnung: Art. 81) Abs. 3 des EG-Vertrages auf Gruppen von Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge vom 29.6.1995 (GVO) gesehen und einen Unterlassungsanspruch auf § 13 Abs. 1 AGBG gestützt. 49

Die Kläger haben beantragt, 50

1. der Beklagten bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu zahlenden Ordnungsgeldes von bis zu 500.000 DM, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft, zu vollziehen an ihrem Vorstandsvorsitzenden, zu untersagen, im Rahmen von C.-Vertragshändlerverträgen folgende Klauseln zu verwenden: 51

in den Antrag sind nunmehr die oben wiedergegebenen Passagen des Händler-Vertrages (nur die kursiv gedruckten Teile mit Ausnahme der Überschriften) eingerückt gewesen; 52

2. ihnen, den Klägern, die Befugnis zuzusprechen, die Urteilsformel auf Kosten der Beklagten im Bundesanzeiger, ansonsten auf eigene Kosten, zu veröffentlichen. 53

Die Beklagte hat 54

Klageabweisung beantragt. 55

Die Beklagte hat die Klagebefugnis und die Aktivlegitimation der Kläger gerügt. In der Sache ist sie dem Vortrag der Kläger entgegengetreten. 56

Das Landgericht hat die Beklagte – unter Androhung bestimmter Ordnungsmittel – in vollem Umfang nach den Klageanträgen verurteilt. Auf die Entscheidungsgründe seines Urteils wird verwiesen. 57

Hiergegen hat die Beklagte mit dem Ziel einer Klageabweisung Berufung eingelegt. 58

Die Beklagte beantragt, 59

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen. 60

Die Kläger beantragen, 61

die Berufung zurückzuweisen mit der Maßgabe, dass im weiter verfolgten Unterlassungsantrag die (in den Ausspruch auf Seite 3 und im Tatbestand) auf Seite 19 des angefochtenen Urteils eingerückte Vergütungstabelle für Garantiearbeiten ersetzt wird durch die von der Beklagten eingereichte Anlage BB 7 (GA 780 bis 783). 62

Die Kläger verteidigen das Urteil des Landgerichts. 63

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze nebst deren Anlagen, insbesondere auf die vorbezeichneten Aktenbestandteile, Bezug genommen. 64

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e : 65

Die Berufung der Beklagten ist nur zu einem Teil begründet. 66

Die Bestimmungen ihres Händler-Vertrages, der dem Rechtsstreit zugrunde liegt, sind vom Landgericht im Rahmen der gemäß § 307 BGB (§ 9 AGBG) in der Sache gebotenen Inhaltskontrolle überwiegend mit Recht beanstandet worden. 67

A) Zulässigkeit der Klage: 68

Die Kläger sind klagebefugt gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 2 Unterlassungsklagengesetz (UKlaG; siehe die frühere Vorschrift in § 13 Abs. 2 Nr. 2 AGBG). Nach dieser Bestimmung können den Verwender unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen auf Unterlassung in Anspruch nehmen rechtsfähige Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen, soweit ihnen eine erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden angehört, die Waren oder gewerbliche Leistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, soweit sie insbesondere nach ihrer personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung imstande sind, ihre satzungsgemäßen Aufgaben der Verfolgung gewerblicher Interessen tatsächlich wahrzunehmen, und, bei Klagen nach § 2 UKlaG, soweit der Anspruch eine Handlung betrifft, die geeignet ist, den Wettbewerb auf diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen. 69

Die Kläger haben sich ausweislich der vorgelegten Satzungen (GA 29 ff., 124 ff.) der Vertretung der Interessen ihrer Mitglieder sowie unter anderem einer Bekämpfung mit dem AGB-Gesetz (nunmehr mit den §§ 305 ff. BGB) nicht zu vereinbarender Allgemeiner Geschäftsbedingungen verschrieben. Bei dem Bedingungswerk des Händler-Vertrages der Beklagten handelt es sich um (nicht im Einzelnen ausgehandelte) Allgemeine Geschäftsbedingungen, die dazu bestimmt sind, gegenüber einer Vielzahl von Vertragshändlern verwendet zu werden (§§ 305 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB; 1 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 AGBG). Dies steht der Sache nach außer Streit. Die Beklagte verfügt nach eigenem Vorbringen über etwa 340 Vertragshändler der Kategorien 1 und 2 (siehe zu dieser Unterscheidung innerhalb der Vertriebsstruktur der Beklagten Anl. 7 zum Händler-Vertrag, Teil D., Nr. 2). Beiden Klägern gehört eine repräsentative, d.h. eine als erheblich anzusehende, Zahl von Gewerbetreibenden an. Beim Kläger zu 1 sind dies – was ebenfalls unstreitig ist – nahezu 49.000 Kraftfahrzeug-Meisterbetriebe nebst mehr als 260 Innungen (siehe den Geschäftsbericht der Klägerin zu 1 im Anlagenheft, Anl. 7). Der Klägerin zu 2 gehören nach unbestrittenem Vorbringen knapp 70 % der C...-Händler in Deutschland an (etwa 240 von etwa 340). Darüber hinaus erörtert und verhandelt die Beklagte mit der Klägerin zu 2 in regelmäßigen zeitlichen Abständen unstreitig seit vielen Jahren Probleme des Vertriebs und erkennt hierdurch ihre Vertretungsmacht an. Die Beklagte hat die Klagebefugnis der Kläger im Berufungsrechtszug auch nicht mehr in Abrede gestellt. 70

B) Begründetheit der Klage: 71

I. Unterlassungsanspruch: 72

a) Den rechtlichen Maßstab einer Überprüfung des von der Beklagten gemäß dem Muster des Händler-Vertrages gestellten Klauselwerks bildet § 307 Abs. 1 und 2 BGB (§ 9 Abs. 1 und 2 AGBG). Da das Unterlassungsbegehren der Kläger in die Zukunft gerichtet ist, ist es rechtlich an der beim Schluss der mündlichen Verhandlung geltenden Gesetzeslage zu messen, die sich mit der Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen befasst. Den Prüfungsmaßstab bildet demnach die Vorschrift des § 307 BGB (die im Übrigen inhaltsgleich ist mit § 9 AGBG). Da die Kläger ausschließlich Unternehmen vertreten, sind die Klauselverbote der §§ 308, 309 BGB (§§ 10, 11 AGBG) im Übrigen nicht anzuwenden (vgl. § 310 Abs. 1 BGB; § 24 Satz 2 AGBG). Demgemäß sind Bestimmungen im Händler-Vertrag der Beklagten unwirksam, sofern sie einen Vertragshändler unangemessen benachteiligen (§ 307 Abs. 1 BGB). Eine solche Benachteiligung kann sich im Einzelfall auch daraus ergeben, dass die beanstandete Bestimmung nicht klar und verständlich ist. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB entspricht insoweit der unter der früheren gesetzlichen Regelung in § 9 Abs. 1 AGBG geltenden Rechtslage (vgl. Palandt/Heinrichs, 61. Aufl., § 9 AGBG Rn. 15 ff. m.w.N.). Eine unangemessene Benachteiligung ist darüber hinaus im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit den wesentlichen Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist, oder wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so eingeschränkt sind, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist (§ 307 Abs. 2 BGB). Bei Unwirksamkeit des Bedingungswerks oder einzelner Klauseln steht den Klägern der in § 1 UKlaG normierte Unterlassungsanspruch zu. 73

Bei der Inhaltskontrolle, also der Prüfung, ob die Bedingungen des von der Beklagten verwendeten Händler-Vertrages unangemessen benachteiligend sind, sind die Bestimmungen der am 1.7.1995 in Kraft getretenen und seit dem 1.10.1995 anzuwendenden Verordnung (EG) Nr. 1475/95 der Kommission der Europäischen Gemeinschaften über die Anwendung von Art. 85 (neue Bezeichnung: Art. 81) Abs. 3 des EG-Vertrages auf Gruppen von Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge vom 29.6.1995 mit heranzuziehen (ABl. Nr. L 145 vom 29.6.1995, S. 25; Gruppenfreistellungsverordnung - GVO). [Das Unterlassungsbegehren der Kläger darf außerdem zu den Vorschriften der am 1.10.2002 in Kraft getretenen (Nachfolge-) Verordnung (EG) Nr. 1400/2002 der Kommission vom 31.7.2002 über die Anwendung von Art. 81 Abs. 3 EG auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen im Kraftfahrzeugsektor (ABl. Nr. L 203 vom 1.8.2002, S. 30) nicht im Widerspruch stehen.] Die auf Grund der Ermächtigung in Art. 81 Abs. 3 EG ergangene Gruppenfreistellungsverordnung (GVO) ist Bestandteil der Regelungen auf dem Gebiet des europäischen Kartellrechts. EG-Kartellrecht ist im Inland unmittelbar verbindliches Recht, welches die Gerichte anzuwenden haben (vgl. Bechtold, GWB, 3. Aufl., Einf. Rn. 65, 67 m.w.N.). 74

Die Wettbewerbsregeln des EG-Kartellrechts bezwecken den Schutz der Funktionen des Wettbewerbs auf dem gemeinsamen Markt. Es werden hierdurch indes auch einzelne andere und hiermit sinngemäß zusammenhängende Zwecke verfolgt. Das EG-Wettbewerbsrecht soll zum Beispiel auch für die Verbraucher Vorteile erbringen. Daneben soll es die individuelle Möglichkeit zu wirtschaftlicher Betätigung gewährleisten. Zusammenfassend dient das EG-Wettbewerbsrecht demnach nicht nur dem Schutz des Wettbewerbs als Institution, sondern auch dem Schutz der einzelnen Marktteilnehmer (vgl. Langen/Bunte, KartR, 9. Aufl., Art. 81 EG, Generelle Prinzipien, Rn. 226 m.w.N.). Dies umfasst den Schutz von Unternehmen, den die Kläger für die von ihnen vertretenen Kraftfahrzeug-Händler im vorliegenden Prozess in Anspruch nehmen. Auch die GVO bezweckt den Schutz von Vertragshändlern. Die GVO 75

verfolgt als Ziel einen Interessenausgleich zwischen dem beherrschenden Prinzipal und den von ihm abhängigen Händlern. So soll den Vertragshändlern unter anderem größere Freiheit und geschäftliche Selbständigkeit gegenüber den Kraftfahrzeugherstellern und –importeuren verschafft werden (siehe auch den Erwägungsgrund 17 sowie: Vertrieb von Kraftfahrzeugen, Leitfaden der Europäischen Kommission, Abl. L 145 vom 29.6.1995 = GA 319 ff., dort S. 3 = GA 322).

Den Bestimmungen der GVO kommt als geltendes Recht eine Ordnungs- und Leitbildfunktion im Sinne von § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG) zu. Dies bedeutet, dass die wesentlichen Grundsätze einzelner Regelungen der GVO, soweit sie auch einem Schutz von Vertragshändlern dienen, bei der Inhaltskontrolle zu berücksichtigen sind. Sie bilden mit einen Maßstab für die Vereinbarkeit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen mit dem dispositiven Recht, welche zu verneinen ist, sofern durch Bestimmungen des im Streitfall zu beurteilenden Händler-Vertrages in einem nicht unerheblichem Maß in rechtlich geschützte Interessen von Vertragshändlern eingegriffen wird (vgl. auch Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, AGBG, Bd. III, Vertragshändlerverträge Rn 7; Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 8. Aufl., Anh. §§ 9-11 AGBG, Rn. 875, 878; Wolf/Horn/Lindacher, AGB-Gesetz, 4. Aufl., § 9 AGBG, Rn. V 26; offengelassen von BGH [8. Zivilsenat] NJW 1994, 1060, 1061 – Daihatsu; von BGH [Kartellsenat] NJW-RR 1995, 1260, 1261 jedoch insoweit bestätigt, als im Rahmen einer Inhaltskontrolle anhand dispositiven Gesetzesrechts die Übereinstimmung von AGB mit den Regelungen der GVO wie selbstverständlich untersucht worden ist; ebenso OLG Köln NJW-RR 1995, 947, 948). 76

Die Auffassung der Beklagten, wonach eine mit an den Maßstäben der GVO ausgerichtete Inhaltskontrolle nur dann zu ihren Lasten ausfallen dürfe, wenn einer bestimmten Klausel oder dem Klauselwerk insgesamt eine Freistellungswirkung nach der GVO zu versagen, insbesondere ein Fall der Nichtigkeit nach Art 81 Abs. 2 EG gegeben sei (GA 547-550), ist nicht beizutreten. Dem ist entgegenzuhalten, dass die Nichtigkeitsfolge des § 307 BGB (§ 9 AGBG) nicht die Unwirksamkeit einer Bestimmung des Händler-Vertrages nach anderen Vorschriften des nationalen oder europäischen Rechts oder jedenfalls voraussetzt, dass eine Freistellung von den Verboten des Art. 81 Abs. 1 EG nicht in Betracht kommt. Die Inhaltskontrolle nach § 307 BGB (§ 9 AGBG) hat einen anderen Zweck als die Überprüfung der Freistellungsvoraussetzungen nach der GVO. Sie unterliegt auch anderen rechtlichen Maßstäben, wobei kennzeichnend für eine Inhaltskontrolle gemäß § 307 BGB (§ 9 AGBG) ist, dass sie anknüpft an die wesentlichen, den Vertragspartner schützenden Grundgedanken des dispositiven Rechts oder an die wesentlichen zur Erreichung des Vertragszwecks vereinbarten Regelungen. Es können hiernach im Ergebnis Bestimmungen eines Händler-Vertrages, die im Widerspruch zu Vorschriften der GVO stehen, gemäß § 307 BGB (§ 9 AGBG) unwirksam sein, ohne dass dies gleichzeitig zur Nichtigkeit nach Art 81 Abs. 2 EG oder zu einem Verlust der Freistellungsfähigkeit führt (siehe auch die unterschiedlichen Folgen eines Verstoßes gegen sog. "schwarze Klauseln" sowie bei "schwarzen Verhaltensweisen" gemäß Art 6 Abs. 2 GVO). Umgekehrt tritt – darin ist der Beklagten allerdings Recht zu geben - eine Unwirksamkeit nach § 307 BGB (§ 9 AGBG) nicht "automatisch" ein, sofern eine Bedingung des Händler-Vertrages nicht im Einklang mit den Regelungen der GVO steht. Das Unwerturteil einer unangemessenen Benachteiligung mit der im Gesetz angeordneten Nichtigkeitsfolge setzt vielmehr in jedem Einzelfall eine Prüfung der Zweckbestimmung der jeweiligen Vorschrift der GVO und ihrer Bedeutung für den Schutz von Händlerinteressen sowie eine die Umstände und Eigenarten des einzelnen Falles berücksichtigende Interessenabwägung voraus. 77

78

b) Zu den einzelnen Klauseln des Händler-Vertrages, die Gegenstand der Unterlassungsklage sind, im Einzelnen:

1. Zu der beanstandeten Klausel 79

I. Vertragsgegenstand ... 80

6. Markenexklusivität ... Buchst. b) Absatz 2 Satz 1: 81

Der Händler verpflichtet sich, bei Übernahme eines Zweitfabrikats gemäß dieser Regelung dafür Sorge zu tragen, dass keine Verwechslung der Marke C... mit der Zweitmarke möglich ist, gleich in welcher Form dies geschieht. 82

Das Landgericht hat die Klausel gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB) für unwirksam erachtet. Es hat sich damit der Argumentation der Kläger angeschlossen, wonach die Klausel Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO Nr. 1475/95 widerspricht. Das Gebot, eine Markenverwechslung auszuschließen, sei uneingeschränkt formuliert. Es gelte hiernach auch für den Fall, dass sachliche Gründe dafür vorlägen, den Händler von einer dahingehenden Verpflichtung zu entbinden. 83

Die gegen diese Beurteilung mit der Berufung der Beklagten gerichteten Gegenvorstellungen sind unbegründet. 84

Die beanstandete Klausel entspricht Art. 3 Nr. 3 GVO, soweit darin die Verpflichtung des Händlers normiert ist, bei Übernahme eines Zweitfabrikats eine Verwechslung der Marke C... mit der Zweitmarke auszuschließen. Die genannte Regelung der GVO ist im Zusammenhang mit Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO zu sehen: Danach gilt in Fällen, in denen der Händler nach Art. 4 Abs. 1 GVO Verpflichtungen zur Verbesserung der Strukturen von Vertrieb und Kundendienst übernommen hat, die Freistellung (nur) unter der Voraussetzung, dass der Lieferant darin einwilligt, den Händler von Verpflichtungen nach Art. 3 Nr. 3 GVO zu entbinden, falls jener sachlich gerechtfertigte Gründe nachweist, die für eine solche Entbindung sprechen. 85

Im vorliegenden Fall haben Händler u.a. die von der Beklagten aufgestellten Anforderungen an Vertrieb, Werbung und Kundendienst zu beachten (siehe die C...-Richtlinien gemäß Anlage 7 zum C... Händler-Vertrag (GA 90 ff.; gemäß Abschnitt XIV. Nr. 9. Buchst. b) ist Anlage 7 Bestandteil des Händler-Vertrages). Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO soll in derartigen Fällen dem Umstand Geltung verschaffen, dass Vertragshändler, die nicht selten erhebliche Investitionen in den Vertrieb von Vertragswaren und in den Kundendienst getätigt haben, deshalb am Fortbestand ihrer Vertragsbeziehung zu Lieferanten interessiert sind und in diesem Interesse auch bei Übernahme einer Zweitmarke Schutz verdienen. Deswegen erweitert Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO die Möglichkeit zur Übernahme von Zweitmarken in der Weise, dass der Lieferant den Händler bei Vorliegen sachlich gerechtfertigter Gründe im Einzelfall von Beschränkungen nach Art. 3 Nr. 3 GVO freizustellen hat. Es handelt sich hierbei um eine Norm mit Händlerschutzcharakter, die – so der Erwägungsgrund 18 der GVO sowie der Leitfaden der Kommission (S. 13 zu Frage 7; GA 332) – dann zum Tragen kommen kann, wenn sich im Einzelfall Verpflichtungen zur Markentrennung nach Art. 3 Nr. 3 GVO als zu weitreichend erweisen, der Händler seine Geschäfte unter den genannten Bedingungen beispielsweise also nicht (mehr) rentabel führen kann. 86

Die beanstandete Klausel befindet sich in Abschnitt I. unter Nr. 6., die – im Zusammenhang gelesen - folgendermaßen lautet: 87

a) Der Händler konzentriert sich in seiner Tätigkeit im Rahmen seiner Absatzförderungspflicht 88
und seiner vorliegend geregelten Absatzverpflichtungen auf seine konkreten Aufgaben aus diesem Vertrag.

Es ist dem Händler in seinem Betrieb (Anlage 3) nicht gestattet, neue Kraftwagen anderer 89
Marken als der Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) zu verkaufen, abzusetzen oder zu vertreiben.

b) Unbeschadet der Bestimmungen zum Vorbuchstaben a) ist der Händler berechtigt, den 90
Verkauf von neuen Kraftfahrzeugen anderer Marken zu übernehmen, falls der Händler C... nachweist, dass sachlich gerechtfertigte Gründe dafür vorliegen.

1Der Händler verpflichtet sich, bei Übernahme eines Zweitfabrikats gemäß dieser Regelung 91
dafür Sorge zu tragen, dass keine Verwechslung der Marke C... mit der Zweitmarke möglich ist, gleich in welcher Form dies geschieht. 2Er verpflichtet sich weiterhin, dafür Sorge zu tragen, dass in keiner Weise Nutzen aus Investitionen für ein Zweitfabrikat gezogen werden, die von C... insbesondere in den Bereichen Ausstattung und Personalschulung getätigt wurden, noch aus den Rechten an geistigem Eigentum unter dem know-how von C... (Kursivdruck des beanstandeten und hier untersuchten Teils der Klausel durch den Senat).

c) Unbeschadet der Bestimmungen zum Vorbuchstaben a) und soweit die Voraussetzungen 92
zum Vorbuchstaben b) nicht vorliegen, ist der Händler berechtigt, andere als von C... angebotene neue Kraftfahrzeuge zu vertreiben, jedoch nur, wenn dies in räumlich getrennten Verkaufslokalen, unter getrennter Geschäftsführung, mit eigener Rechtspersönlichkeit und in einer Weise geschieht, die eine Verwechslung der Marken ausschließt, bei Arbeiten im Rahmen des Kundendienstes, die in einer gemeinsamen Werkstatt ausgeführt werden, dafür Sorge getragen ist, dass kein Dritter unberechtigt Nutzen aus Investitionen zieht, die von C..., insbesondere bezüglich der Ausstattung der Werkstatt oder der Ausbildung des Personals erbracht wurden.

Die Vertragsbestimmung unter Nr. 6. b), wonach Händler – und zwar im Sinne einer 93
Ausnahmevorschrift zu Nr. 6. a) - bei Nachweis sachlich gerechtfertigter Gründe berechtigt sind, eine Zweitmarke zu führen, befindet sich im Einklang mit Art 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO. Sie betrifft – wie hervorgeht aus einer Zusammenschau der Vorschriften unter Nr. 6. a) und Nr. 6. c) – die Fallge-staltung, dass ein Händler eine Zweitmarke nicht in getrennten Verkaufsräumen, nicht unter getrennter Geschäftsführung und nicht unter eigener Rechtspersönlichkeit vertreiben will. Auch und gerade in diesem Fall (im Fall von Nr. 6. b) soll er – selbst bei Vorliegen sachlich gerechtfertigter Gründe für einen Zweitmarkenvertrieb – verpflichtet sein, eine Verwechslung der verschiedenen Marken auszuschließen.

Dies steht nicht in Übereinstimmung mit Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO. Denn Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 94
GVO enthält keine Einschränkung dahin, dass ein Händler, wenn sachlich gerechtfertigte Gründe für einen Zweitmarkenvertrieb nachgewiesen sind, nur von den drei in Art. 3 Nr. 3 GVO erstgenannten Anforderungen zu entbinden ist (getrennte Verkaufsräume, getrennte Geschäftsführung und eigene Rechtspersönlichkeit). Es spricht in der Sache selbst jedoch nichts gegen die Auslegung, dass Händler, die eine Zweitmarke vertreiben wollen, im Einzelfall und aus sachlich gerechtfertigten Gründen auch von der Verpflichtung, eine Verwechslung der Marken auszuschließen, zu entbinden sind.

Ein derartiges Verständnis widerspricht nicht den Grundsätzen eines Markenrechtsschutzes 95
nach § 14 MarkenG (vor allem § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG) und Art. 5 Abs. 1 der Markenrechtslinie (MRRL). Denn diesen Bestimmungen zufolge ist der Gebrauch eines

verwechslungsfähigen Zeichens im geschäftlichen Verkehr nur untersagt, wenn die Benutzung "ohne Zustimmung" des Zeicheninhabers geschieht. Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO ist aber dahin aufzufassen, dass der Zeicheninhaber aus im Einzelfall unabweisbaren sachlichen Gründen seine Einwilligung in eine an sich markenrechtsverletzende Benutzung eines anderen Zeichens erteilen kann (und zu erteilen hat, wenn eine Freistellung von dem Verbot des Art. 81 Abs. 1 EG erreicht werden soll). Die GVO ist damit markenrechtskonform. Tatsächlich dürfte der erörterte Fall indes allein deswegen nur selten praktische Bedeutung erlangen, da auf der Grundlage des vorherrschenden Verkehrsverständnisses bei Automobilmarken in aller Regel eine Zeichenähnlichkeit ohnehin zu verneinen ist.

Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 und Art. 3 Nr. 3 GVO haben den dargestellten Fall einer "unmittelbaren" Markenrechtsverletzung auch gar nicht im Auge. Sie stellen vielmehr auf einen erweiterten Begriff der Verwechslungsgefahr ab, nämlich auf eine "mittelbare" Verwechslungsgefahr sowie auf eine Verwechslungsgefahr in einem "weiteren Sinn", deren Wesen darin liegt, dass Waren eines Herstellers mit den Erzeugnissen eines anderen im Verkehr gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden können oder aber die Gefahr einer Annahme des Verkehrs besteht, die hinter den Zeichen stehenden Unternehmen seien vertraglich, organisatorisch oder in anderer Weise wirtschaftlich miteinander verbunden (vgl. zu den Begriffen Ingerl/Rohnke, § 14 MarkenG, Rn. 150, 425). Das Bestehen einer so verstandenen Verwechslungsgefahr begründet für sich allein genommen aber noch keinen markenrechtlichen Unterlassungsanspruch, wenn es an dem Merkmal einer Zeichenähnlichkeit fehlt. Das spricht dafür, dass der Verwechslungsschutz der genannten Bestimmungen der GVO auf einer Ebene unterhalb des gesetzlich eingreifenden Markenrechtsschutzes anzusiedeln ist. 96

Auf die Richtigkeit eines derartigen Verständnisses deutet im Übrigen auch der Erwägungsgrund 7 der GVO hin, der dahin lautet, der Händler habe die allgemeine Verpflichtung, eine Verwechslung der Marken zu vermeiden, nach Treu und Glauben in der Weise zu erfüllen, dass eine Täuschung der Verbraucher sowie unlautere Wettbewerbshandlungen gegenüber Lieferanten von Erzeugnissen konkurrierender Marken in den Bereichen der Werbung, des Verkaufs und des Kundendienstes unterblieben. Der Leitfaden der Kommission konkretisiert dies weiter in der Hinsicht, dass Werbematerial für eine Fahrzeugmarke getrennt zu halten sei von dem Material für eine andere Marke und dass auch beim Verkauf (Zusatz: ebenso beim Kundendienst) Firmenzeichen mehrerer Hersteller an der Berufskleidung des Personals nicht angebracht sein sollten (S. 12; GA 331). 97

Die beanstandete Klausel verpflichtet den Händler demgegenüber dazu, die Gefahr einer Verwechslung der Marken stets und in jedem Fall auszuschließen. Sie befindet sich damit nicht im Einklang mit der Bestimmung in Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO, der das Verständnis zugrunde liegt, dass eine Entbindung von sämtlichen vier in Art 3 Nr. 3 GVO genannten Verpflichtungen erfolgen kann, je nach Art und Gewicht der im Einzelfall nachgewiesenen sachlich gerechtfertigten Gründe aber auch erfolgen muss (wenn eine Freistellung von dem kartellrechtlichen Verbot angestrebt ist). Im Leitfaden der Kommission ist hierzu zu lesen (S. 13 zu Frage 7; GA 332): 98

"Es wird von den Gegebenheiten des jeweiligen Falles abhängen, ob der Hersteller seine Vertragshändler von sämtlichen vier oder nur von den Verpflichtungen entbinden muss, die sich in diesem Fall nachteilig auf den Geschäftsbetrieb des Händlers auswirken." 99

Hiermit übereinstimmend ist in Art. 5 Abs. 2 Nr. 1 GVO lediglich die Rede von einer Entbindung "von Verpflichtungen", was unterstützend ebenfalls darauf schließen lässt, dass Art und Umfang einer Entbindung abhängig von einer Gewichtung der nachteiligen 100

Auswirkungen sind, die die Verpflichtung zur Markentrennung auf den Geschäftsbetrieb eines Händlers hat, dass insoweit aber eine Einhaltung aller vier in Art. 3 Nr. 3 GVO genannten Verpflichtungen zur Disposition steht.

Die beanstandete Klausel schränkt die Berechtigung eines Händlers, eine Zweitmarke zu führen, im Verhältnis zu den genannten Bestimmungen der GVO ein. Es werden hierdurch das Wettbewerbsverhalten der Händler beschränkt, ohne dass dementsprechende Vereinbarungen in der GVO ausdrücklich freigestellt sind (vgl. Art. 6 Abs. 1 Nr. 3 GVO). Diese Einschränkung berührt in einem nicht vernachlässigbaren Maß die rechtlich schutzwürdigen Interessen von Vertragshändlern, dieses zumal dann, wenn man bedenkt, dass vor allem kleinere Händler, die darauf angewiesen sein können, eine Zweitmarke nicht in getrennten Verkaufslokalen, nicht unter getrennter Geschäftsführung und nicht unter eigener Rechtspersönlichkeit zu vertreiben, ohne die Möglichkeit von Zugeständnissen der von ihnen unter Umständen kaum zu erfüllenden Verpflichtung unterliegen sollen, eine Verwechslung der Marken auszuschließen. Die beanstandete Klausel, die einen Händler im Verletzungsfall zudem der Gefahr einer außerordentlichen Kündigung des Händler-Vertrages durch die Beklagte aussetzt (vgl. Händler-Vertrag Abschnitt X. Nr. 3. Buchst. l); GA 57R), steht daher mit wesentlichen Grundsätzen der GVO nicht im Einklang. Sie ist unwirksam nach § 307 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 BGB (§ 9 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 AGBG), da sie die wirtschaftliche Entfaltung eines Vertragshändlers unangemessen beschränkt und mit Grundgedanken unmittelbar anzuwendenden europäischen Rechts nicht zu vereinbaren ist (vgl. insoweit auch OLG Köln NJW-RR 1995, 947, 948; Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, a.a.O., Rn 19; Ulmer/Brandner/Hensen, a.a.O., Rn. 886). 101

Eine Verwendung der angegriffenen Klausel kann der Beklagten jedoch nicht in der Weise untersagt werden, wie die Kläger dies beantragt haben und vom Landgericht ausgesprochen worden ist, denn es wäre dadurch auch eine zulässige Verwendung der Klausel verboten. Der Senat hat den Gebrauch der Klausel daher mit dem Zusatz untersagt: "sofern dies wie im nachstehenden Zusammenhang geschieht". Zur Klarstellung ist der Wortlaut des Händler-Vertrages unter Abschnitt I. Nr. 6. Buchst. a) bis c) in den Urteilsausspruch eingerückt worden. Ein Teilunterliegen der Kläger ist hiermit nicht verbunden. 102

2. Noch zu der beanstandeten Klausel 103

I. Vertragsgegenstand 104

6. Markenexklusivität, nunmehr Buchst. b) Absatz 2 Satz 2: 105

Er verpflichtet sich weiterhin, dafür Sorge zu tragen, dass in keiner Weise Nutzen aus Investitionen für ein Zweitfabrikat gezogen werden, die von C... insbesondere in den Bereichen Ausstattung und Personalschulung getätigt wurden ... 106

Das Landgericht hat die genannte Bestimmung für unwirksam gehalten, da sie weiter gehe als Art. 3 Nr. 4 der GVO Nr. 1475/95. Die GVO sehe Einschränkungen nur bei Nutzung einer gemeinsamen Werkstatt vor. Hieraus sei der Umkehrschluss zu ziehen, dass weitergehende Beschränkungen der Dispositionsfreiheit eines Vertragshändlers unzulässig seien. 107

Die Beklagte beanstandet das vom Landgericht angenommene Schlüssigkeitsverhältnis und vertritt den Standpunkt, die Bestimmungen der GVO ließen eine Aufnahme nicht wettbewerbsbeschränkend wirkender Verpflichtungen des Händlers in den Händler-Vertrag zu. Von der beanstandeten Klausel gehe eine Wettbewerbseinschränkung nicht aus. Sie 108

stehe namentlich auch im Einklang mit den Geboten von Treu und Glauben.

Die Kläger, die die vom Landgericht angestellten Erwägungen für zutreffend halten, bemängeln darüber hinaus eine Intransparenz des in der Klausel verwendeten Begriffs der "Investitionen". 109

Die Klausel ist im Ergebnis nicht zu beanstanden. Sie bezieht sich allein auf die Vertretung einer Zweitmarke durch einen Händler, und zwar in denselben Räumen sowie unter gleicher Geschäftsführung und gleicher Rechtspersönlichkeit. Art. 3 Nr. 4 GVO betrifft allerdings (nur) Kundendienstarbeiten in einer gemeinsamen Werkstatt und billigt eine Verpflichtung des Händlers, dafür zu sorgen, dass ein unberechtigter Nutzen aus Investitionen, die vom Hersteller oder Lieferanten erbracht wurden, nicht gezogen wird. Dagegen verbietet die angegriffene Regelung einem Händler jede Nutzziehung aus Investitionen, die die Beklagte getätigt hat, für ein Zweitfabrikat. Im Rahmen einer Inhaltskontrolle nach § 307 BGB ist die angegriffene Regelung gleichwohl nicht zu bemängeln. Sie stellt einen nicht unangemessenen Interessenausgleich her, indem sie dem Umstand Rechnung trägt, dass die Beklagte für den Betrieb eines Händlers nicht nur auf dem Gebiet des Kundendienstes, sondern auch in anderer Hinsicht Investitionen erbracht haben kann. So wie es aber nicht unangemessen erscheint, wenn der Hersteller oder Lieferant von einem Händler verlangt, dass z.B. Ausrüstungen der Händlerwerkstatt, für die er die Kosten getragen hat, nicht für die Reparatur von Fahrzeugen einer anderen Marke eingesetzt werden, so wenig ist daran auszusetzen, wenn Gleiches auch auf den anderen Betätigungsfeldern des Händlers unter der Voraussetzung geschieht, dass die Beklagte Investitionskosten getragen hat. Dabei stellt die beanstandete Bestimmung im Händler-Vertrag ausreichend klar, dass nur solche Investitionen von einer Nutzung für andere Marken ausgeschlossen sein sollen, die die Beklagte selbst hat, die also von ihr finanziert worden sind. Beispielhaft aufgezählt sind Ausstattungen des Händlerbetriebs sowie die Personalschulung. Damit ist für die einzelnen Vertragsverhältnisse jedenfalls zureichend bestimmbar, was unter den Begriff von "Investitionen" fällt. Die von den Klägern an hinreichender Klarheit und Verständlichkeit geäußerten Bedenken bestehen tatsächlich nicht. 110

3. Betreffend die Bestimmung unter 111

III. Verkaufsaufgaben des Händlers ... 112

2. Mindestabsatz, Lager-, Vorführfahrzeuge - Absatz 1 Satz 1: 113

Der Händler ist verpflichtet, sich zu bemühen, jährlich (Kalenderjahr) innerhalb des Vertragsgebietes Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) und C... Original-Ersatzteile – jeweils von C... bezogen – mindestens in dem Umfang abzusetzen, der von C... und dem Händler einvernehmlich festgesetzt worden ist. 114

Das Landgericht hat in der Bestimmung "jeweils von C... bezogen" eine unzulässige Einschränkung der unternehmerischen Freiheit der Vertragshändler gesehen, soweit sie hiernach verpflichtet sind, jedenfalls bestimmte Mindestkontingente an Vertragsware und an Original-Ersatzteilen von der Beklagten selbst zu beziehen und vor Ausschöpfung solcher Kontingente keine Möglichkeit eines Bezugs aus anderen – von der Beklagten im Übrigen autorisierten – Quellen haben. Damit sei die den Vertragshändlern grundsätzlich eingeräumte Möglichkeit eines anderweitigen Warenbezugs nur theoretischer Natur, ohne dass das Warenabsatzinteresse der Beklagten eine derartige Einschränkung der Betätigungsfreiheit der Händler rechtfertigen könne. 115

Dagegen argumentiert die Beklagte im Wesentlichen wie folgt: 116

Die beanstandete Regelung normiere von ihrem Regelungsbereich her keine Bezugspflicht. Eine anderweitige Versorgung mit Vertragswaren und Ersatzteilen habe lediglich Einfluss auf die den Händlern zufließenden Prämien. Eine Vereinbarung von Absatzzielen sei zulässig und liege im Rahmen des Vertragszwecks. 117

Die Kläger verteidigen das Urteil des Landgerichts. 118

Die Klausel entfaltet Wirkungen in zwei Richtungen: Sie betrifft die Vereinbarung eines Mindestabsatzes, und zwar die Verpflichtung der Händler, sich um einen derartigen Mindestabsatz zu bemühen, bei sog. Vertragsware (neue C...-Personenkraftwagen) und bei C... Original-Ersatzteilen. Daneben ist der Satzteil "jeweils von C... bezogen" im Sinn einer Bezugsbindung zu verstehen. Im Ergebnis ist nur eine Bezugsbindung bei den Ersatzteilen zu beanstanden. 119

Eine Festlegung eines Mindestabsatzes – und hiermit verbunden die Verpflichtung, sich um deren Absatz zu bemühen und einer Mindestmenge abzunehmen – nebst Bindung an einen Bezug vom Hersteller/Lieferanten wirkt sich bei den im Händler-Vertrag als "Vertragsware" bezeichneten neuen Personenkraftwagen grundsätzlich nicht als unangemessen benachteiligend aus (vgl. Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, a.a.O., Rn. 13; Wolf/Horn/Lindacher, a.a.O., Rn. V 31; Ulmer/Brandner/Hensen, a.a.O., Rn. 885). Die Übernahme einer Bezugsverpflichtung bildet die Gegenleistung des Händlers dafür, dass ihm die Beklagte ein Vertriebsrecht in einem bestimmten Vertragsgebiet eingeräumt hat. Eine Verpflichtung, auch über Mindestabnahmemengen hinaus nur von dem Hersteller oder Lieferanten zu beziehen, ist mit der Bezugsbindung nicht verknüpft. 120

Anders ist die Bindung beim Bezug von Ersatzteilen zu beurteilen. Art. 3 Nr. 5 GVO ist insoweit im Umkehrschluss zu entnehmen, dass der Händler beim Bezug von Ersatzteilen, die den gleichen Qualitätsstandard aufweisen wie Vertragswaren, frei darin sein soll, diese gegebenenfalls auch bei einem dritten Anbieter einzukaufen. Er kann solche Ersatzteile auch von anderen Herstellern seiner Wahl beziehen. Die Regelung des Art. 3 Nr. 5 entspricht Art. 6 Abs. 1 Nr. 9 GVO, der bestimmt: 121

Die Freistellung gilt nicht, wenn der Lieferant unmittelbar oder mittelbar die Freiheit des Händlers einschränkt, gemäß Art. 3 Nr. 5 bei einem dritten Händler seiner Wahl Ersatzteile zu beziehen, die mit den Vertragswaren in Wettbewerb stehen und deren Qualitätsstandard erreichen, 122

(vgl. auch Wolf/Horn/Lindacher, a.a.O., Rn. 886). Die vereinbarte Bezugsbindung bei Ersatzteilen stellt sich in wirtschaftlicher Hinsicht als eine wesentliche Beschränkung der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit des Händlers dar, die zu dem in der GVO zum Ausdruck gelangten Grundgedanken im Widerspruch steht. Die genannten Bestimmungen der GVO sind nicht zum Schutz anderer Anbieter von Ersatzteilen erlassen worden, sondern sollen gerade die Freiheit des Vertragshändlers garantieren, Ersatzteile, die den vom Lieferanten angebotenen qualitativ entsprechen, bei dritten Unternehmen einzukaufen (siehe auch den Erwägungsgrund 8 der GVO). Die Bestimmungen der GVO richten sich an "Lieferanten", also gerade auch an die Beklagte (vgl. Art. 6 Abs. 1 Nr. 9 GVO). Die beanstandete Klausel ist daher in Bezug auf die Abnahme von Ersatzteilen, und zwar nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG) zu untersagen. Sie wirkt sich zugleich als eine unangemessene Benachteiligung der Händler im Sinne des § 307 Abs. 1 BGB (§ 9 Abs. 1 AGBG) aus. 123

124

Dieser Befund hindert nicht, dass die genannte Bestimmung des Händler-Vertrages - soweit sie eine Festsetzung von Mindestabsatzmengen und eine Bezugsbindung bei Vertragsware (neue C...-Personenkraftwagen) anbelangt, die unbedenklich sind – rechtswirksam ist. Es handelt sich um eine sog. teilbare Klausel (vgl. Palandt/Heinrichs, Vorbemerkungen zu § 8 AGBG Rn. 11 m.w.N.).

4. Wie unter vorstehendem Gliederungspunkt 3., nunmehr jedoch Absatz 1 Satz 2: 125

Bei fehlendem Einvernehmen über die jährliche Mindestmenge erfolgt die Festsetzung durch einen Sachverständigen, der insbesondere anhand der im Vertragsgebiet bisher erzielten Verkäufe und Vorausschätzungen für zukünftige Verkäufe in diesem Gebiet und der Markterwartung im Bundesgebiet sowie unter Berücksichtigung der Modell- und Vertriebspolitik der C... D. AG eine Festsetzung vornehmen wird. 126

Das Landgericht hat – sofern eine Festlegung jährlich abzusetzender Mindestmengen bei Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) und C... Original-Ersatzteilen (diese jeweils von C... bezogen) durch einen Sachverständigen erforderlich wird - die im Bedingungswerk der Beklagten genannten Bemessungskriterien der *"Modell- und Vertriebspolitik"* der Beklagten, die der Sachverständige berücksichtigen soll, als nicht hinreichend bestimmt, einer objektivierbaren Überprüfung nicht hinlänglich zugänglich und daher als unwirksam angesehen. 127

Die Beklagte tritt dieser Bewertung mit ihrem Rechtsmittel entgegen. Sie hält eine Berücksichtigung ihrer Modell- und Vertriebspolitik im Rahmen der von einem Sachverständigen zu leistenden Aufgabe für selbstverständlich und misst der beanstandeten Klausel insoweit einen – im Verhältnis zur Regelung in der GVO – klarstellenden Charakter zu, der einer in ihrem, der Beklagten, Interesse erforderlichen Flexibilität einer Regelung Rechnung trage. 128

Die Kläger erblicken in der Klausel dagegen mit Recht einen Verstoß gegen § 9 Abs. 1 AGBG (§ 307 Abs. 1 BGB), soweit im Schiedsverfahren (gemäß Anlage 8 zum Händler-Vertrag) bei der Festlegung von Mindestabsatzmengen vom Sachverständigen abgestellt werden soll auf die "Vertriebspolitik" der Beklagten. Darauf, dass das Kriterium der Vertriebspolitik in Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 GVO, dem die beanstandete Bestimmung im Händler-Vertrag nachgebildet worden ist, nicht aufgeführt ist, kommt es in diesem Zusammenhang nicht entscheidend an. Denn die Klausel verstößt auch so jedenfalls gegen das Transparenzgebot in der besonderen Ausgestaltung des Bestimmtheitsgebots, dem Allgemeine Geschäftsbedingungen unterliegen (vgl. Palandt/Heinrichs, § 9 AGBG Rn. 15, 16, 16 f. m.w.N.). Das Transparenzgebot verpflichtet den Verwender, Rechte und Pflichten der Vertragsbeteiligten in Allgemeinen Geschäftsbedingungen möglichst klar, durchschaubar und konkret darzustellen. Sofern darin Beurteilungsmaßstäbe aufgeführt werden, die im Rahmen der Festsetzung der Leistungspflicht eines Beteiligten durch einen sachverständigen Dritten angewandt werden und eine Rolle spielen sollen, ist die selbe Forderung auch hierauf anzuwenden. Eine das Transparenzgebot verletzende Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist ohne Weiteres unwirksam (vgl. Palandt/Heinrichs, § 9 AGBG Rn. 16 c m.w.N.). Dies gilt auch, soweit Allgemeine Geschäftsbedingungen die Rechtsverhältnisse zwischen Unternehmen regeln sollen. 129

Das Merkmal der Vertriebspolitik ist als Maßstab zur Festlegung von Mindestabsatzmengen verschwommen und unbestimmt. Einem Sachverständigen wird mit diesem Merkmal kein auch nur einigermaßen klar und nachvollziehbar umrissener Wertungsmaßstab an die Hand gegeben. Dies wirkt sich, falls die Zuziehung eines Sachverständigen erforderlich wird, um so 130

nachhaltiger aus, als nach der beanstandeten Klausel die Vertriebspolitik der Beklagten bei der sachverständigen Festsetzung lediglich wertend berücksichtigt werden ("unter Berücksichtigung ...") und mithin mit keiner "festen Größe" in die Beurteilung einfließen soll. Anknüpfungstatsachen, wie eine Vertriebspolitik der Beklagten ermittelt werden soll, fehlen völlig. So ist unklar, ob eine Vertriebspolitik dokumentiert ist, in welcher Form Solches gegebenenfalls geschehen ist und welche Quellen und Unterlagen ein Sachverständiger zur Ermittlung einer Vertriebspolitik heranziehen soll. Die Vertriebspolitik eines Unternehmens weist darüber hinaus in nicht unwesentlichem Umfang auf die Zukunft gerichtete prognostische Elemente auf (so z.B. eine Vorausschätzung künftiger Verkäufe). Dagegen macht das Klauselwerk der Beklagten keinerlei Vorgaben, wie gegebenenfalls derartige Elemente objektivierbar und nachprüfbar bei der Beurteilung durch den Sachverständigen verwertet werden sollen. Die Vertriebspolitik eines Unternehmens unterliegt - was eine Erfahrungstatsache des Wirtschaftslebens ist - nicht selten auch einer Wandlung und Entwicklung (die Vertriebpolitik reagiert zum Beispiel auf Marktschwankungen und ist auch ein Instrument, eine Nachfrage zu beeinflussen). Im Stadium einer Willensbildung und Entscheidungsfindung tritt der Inhalt der Vertriebspolitik nicht unbedingt nach außen deutlich sichtbar hervor. Nach welchen Maßstäben Derartiges bei einer sachverständigen Ermittlung der Bewertungsgrundlagen zu berücksichtigen ist, ist im beanstandeten Regelungswerk nicht zu erkennen. Der Beklagten ist nichts Unzumutbares angesonnen, wenn bei den dargestellten Unklarheiten im Rahmen des Möglichen eine Konkretisierung in ihren Geschäftsbedingungen erwartet wird.

Jedoch hat die Berufung der Beklagten Erfolg, soweit das Landgericht die Verwendung einer Klausel untersagt hat, wonach die "Modellpolitik" der Beklagten bei einer sachverständigen Festlegung von Mindestabnahmemengen berücksichtigt werden soll. Dieses Merkmal unterliegt hinsichtlich seiner Bestimmtheit und Transparenz keinen durchgreifenden Bedenken (im Schriftsatz vom 2.7.1999, S. 12 = GA 623, haben es die Kläger selbst als "noch – relativ – klar zu konturieren und im Verhältnis zur Konkurrenz zu umschreiben" bezeichnet). Die Modellpolitik eines Automobilunternehmens drückt sich nach außen erkennbar in der Art, Vielfalt und Zusammensetzung seines Angebots an Automobilen aus, die es auf dem Markt vertreibt. Weitere Konkretisierungen sind möglich im Vergleich zu den Angeboten von Wettbewerbern, anhand der Produktionsdauer für bestimmte Modelle unter Hinzunahme gewisser Erfahrungswerte, auf Grund geplanter (oder angekündigter) Modellwechsel, einer beabsichtigten Einführung neuer Fahrzeugtypen oder Fahrzeugmodelle und dergleichen mehr, die allesamt in den Geschäftsunterlagen der Beklagte einen Niederschlag finden. Bei alledem dürfen die Anforderungen an die Transparenz von Geschäftsbedingungen nicht überspannt werden. Eine Verpflichtung, sich in vorformulierten Vertragsbedingungen klar und verständlich auszudrücken, besteht nur im Rahmen dessen, was klärungsbedürftig und mit Rücksicht darauf, dass in Allgemeinen Geschäftsbedingungen abstrakte Regelungen für eine unbestimmte Vielzahl von Rechtsverhältnissen getroffen werden, sinnvoll möglich ist (vgl. Palandt/Heinrichs, § 9 AGBG Rn. 16 a m.w.N.). Der Katalog solcher Merkmale, die einer sachverständigen Festsetzung von Mindestabsatzmengen gemäß Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 GVO zugrunde zu legen sind, hat keinen abschließenden Charakter. Die Kriterien können durch den Hersteller oder Lieferanten konkretisiert und angemessen ergänzt werden. Insoweit ist es in der Sache nicht als verfehlt zu bezeichnen, wenn die Beklagte eine Festsetzung von Mindestabsatzmengen auch unter Berücksichtigung ihrer Modellpolitik vornehmen lassen will. Eine Rücksichtnahme auf die Modellpolitik kann die in diesem Zusammenhang von einem Sachverständigen anzustellende Vorausschätzung erleichtern. Unabhängig hiervon kann nicht davon gesprochen werden, die Beklagte behindere Vertragshändler unbillig, indem sie sachverständige Festsetzungen auch an ihrer Modellpolitik ausrichten lässt (vgl. Art. 5 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b) GVO und § 20 Abs. 1 und 2 131

GWB). Derartiges machen die Kläger auch nicht geltend. Für eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung von Vertragshändlern ist im Übrigen nichts ersichtlich; dem soll das Bedingungswerk des Händler-Vertrages gerade entgegen wirken.

5. Wie unter vorstehendem Gliederungspunkt 3., nunmehr jedoch Absatz 1 Satz 5: 132

Bis zur Festlegung des Sachverständigen gilt der Vorschlag der C... D. AG als verbindlich. 133

Das Landgericht hat diese Regelung, die in Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 GVO nicht vorgesehen ist (anders als in Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 der Vorläufer-Verordnung [EWG] Nr. 123/85 vom 12.12.1984; vgl. ABl. 1985, L 15/16), nach Maßgabe des bei einer Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen gebotenen generell abstrakten Prüfungsmaßstabs als den Vertragshändler unangemessen benachteiligend betrachtet. Das der Beklagten eingeräumte einseitige Leistungsbestimmungsrecht erlaube es ihr, eine vorläufige Festsetzung von Mindestabsatzmengen primär an eigenen Interessen auszurichten, ohne dass ihr daran gelegen sein müsste, alsbald eine sachverständige Klärung herbeizuführen. 134

Die Beklagte wendet sich unter Hinweis auf die in Anlage 8 zum Händler-Vertrag getroffenen Bestimmungen zum Ablauf eines Schiedsverfahrens gegen die rechtliche Beurteilung des Landgerichts. Die Kläger treten dem entgegen. 135

Der rechtlichen Beurteilung durch das Landgericht ist zuzustimmen. Die genannte Klausel widerspricht Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 und Art. 5 Abs. 1 Nr. 2.b) GVO. Sie stellt eine nach Art. 6 Abs. 1 Nr. 3 GVO zu beurteilende Wettbewerbsbeschränkung dar, die die Freistellung vom Verbot des Art. 81 Abs. 1 EG ohne weiteres entfallen lässt. Im Unterschied zur Verordnung Nr. 123/85 (Vorläuferin der jetzigen GVO) sieht die Verordnung Nr. 1475/95 ein einseitiges Bestimmungsrecht des Herstellers/Lieferanten bei der Festlegung von Mindestabsatzmengen nicht mehr vor (vgl. hierzu auch Ulmer/Brandner/ Hensen, a.a.O., Rn. 885, 889; Wolf/Horn/Lindacher, a.a.O., Rn. V 33). Die Änderung bezweckt ersichtlich einen Schutz der Händler, für deren Geschäftsführung und Kalkulation von wesentlicher Bedeutung ist, von welchem Zeitpunkt an neue Mindestabsatzmengen zu beachten sind. Die Umstellung auf neue, namentlich höhere Absatzmengen setzt erfahrungsgemäß bestimmte Anpassungsmaßnahmen auf Seiten des Händlers voraus, so unter Umständen Korrekturen an einer bestehenden Kreditlinie (insbesondere deren Erweiterung), die Bereitstellung (gegebenenfalls Anmietung) zusätzlicher Abstellflächen für Fahrzeuge und dergleichen mehr. Derartige Folgelasten können – was im Rahmen der vorzunehmenden generell-abstrakten Bewertung der beanstandeten Klausel zu beachten ist - fühlbare Wettbewerbsnachteile für Händler mit sich bringen, dies nämlich dann, wenn sie diese Umstellungen bereits auf eine einseitige Anordnung der Beklagten hin vorzunehmen haben. Die letztlich verbindliche Entscheidung des Sachverständigen kann sich außerdem verzögern, auch wenn der Sachverständige anzuhalten ist, eine Beurteilung bereits innerhalb von vier Wochen vorzulegen (s. Anl. 8 zu Ziff. XIV des Händler-Vertrages). Diese Frist ist ohnedies um die den Vertragspartnern zugestandene Erklärungsfrist von 10 Tagen zu erweitern. Selbst wenn die Festlegung durch den Sachverständigen sodann rückwirkende Kraft haben soll, sind Fälle denkbar, in denen Händler in der Zwischenzeit bereits Umstellungen vorgenommen haben, die nur schwierig oder unter Inkaufnahme von Nachteilen (z.B. wegen einer sog. Vorfälligkeitsentschädigung bei vorzeitiger Rückführung eines Darlehens) rückgängig zu machen sind. Der Händler soll vor derartigen, seine wirtschaftliche und wettbewerbliche Bewegungsfreiheit einschränkenden Nachteilen geschützt werden. Ein einseitiges Bestimmungsrecht der Beklagten steht mit den wesentlichen Grundsätzen der GVO daher nicht im Einklang. Die Unwirksamkeit der Klausel folgt aus § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG). Die Klausel ist ebenfalls nichtig gemäß § 307 Abs. 1 BGB (§ 9 Abs. 1 AGBG). 136

Sie gewährt der Beklagten gegenüber Vertragshändlern – wenn auch nur mit vorläufigem Charakter – ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht bei der Festsetzung von Mindestmengen an Vertragswaren (neue C... Personenkraftwagen) und Original-Ersatzteilen, die die Händler abzusetzen haben. Der darin liegende Eingriff in das Selbstbestimmungsrecht der Händler ist durch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht legitimiert, da diese die Gründe, aus denen die Beklagte zu einer einseitigen Festsetzung berechtigt sein soll, nicht nennen und die Beklagte durch ihre Geschäftsbedingungen nicht gehalten ist, bei der einseitigen Festsetzung die Interessen der Händler angemessen zu berücksichtigen (vgl. BGH NJW 2000, 515, 516 m.w.N.). Die beanstandete Klausel gibt dem Absatzinteresse der Beklagten ohne Weiteres den Vorzug. Ein rechtfertigender Grund ist hierfür nicht zu erkennen. So ist zum Beispiel nicht ersichtlich, warum es die Beklagte stärker als die Vertragshändler beeinträchtigte, wenn die bisherigen Absatzmengen bis zum Vorliegen des im Rahmen des Schiedsverfahrens nach Anlage 8 des Händler-Vertrages erstatteten Sachverständigengutachtens beihalten und erst danach angepasst würden.

6. **III. Verkaufsaufgaben des Händlers** 137

2. Mindestabsatz, Lager-, Vorführfahrzeuge - Absatz 2: 138

3Sämtliche Modellreihen (Zusatz: neue C... Personenkraftwagen) sollen im Bestand der Vorführfahrzeuge repräsentiert sein (Anlage 7). 139

Das Landgericht hat geurteilt, die Verpflichtung zum Vorhalt sämtlicher Modellreihen im Bestand der Vorführwagen benachteilige Vertragshändler unangemessen, da die Beklagte ein umfangreiches Angebot an Kraftfahrzeugmodellen führe und der für Vorführwagen (und zusätzlich Ausstellungsfahrzeuge) benötigte Abstellplatz die Händler bei der Präsentation ihrer Fahrzeuge erheblich einschränke. Den Interessen der Beklagten an einer möglichst umfassenden Darstellung von C... Fahrzeugen könne in ausreichendem Maß auch durch individuelle Vereinbarungen mit den Händlern Rechnung getragen werden. 140

Die Beklagte verweist mit ihrem Rechtsmittel darauf, dass der Händler-Vertrag lediglich eine "Soll"-Bestimmung enthalte. Ein angemessener Interessenausgleich sei durch die Regelung in Anlage 7 zum Händler-Vertrag, Gliederungspunkt 3.3, Absatz 1, gewährleistet: 141

Der Vorführwagen-Mindestbestand wird im Einvernehmen mit Ihnen so definiert und festgeschrieben, dass die Voraussetzungen zur Absatzförderung der C... Modellpalette durch Sie und die Ihnen angeschlossenen Händler gegeben sind. 142

Außerdem werde bei einer Vereinbarung des Mindestbestandes an Vorführwagen auf die Jahresverkaufsziele Rücksicht genommen. Die Unterhaltung von Vorführwagen werde zusätzlich durch Prämien und Zinsfreiheit subventioniert. Das vom Landgericht erkannte Platzproblem sieht die Beklagte nicht. 143

Die Kläger halten damit die rechtlichen Bedenken des Landgerichts für nicht ausgeräumt. 144

Die Klausel hält einer Inhaltskontrolle nicht stand. Sie steht im Widerspruch zu Art. 4 Abs. 1 Nr. 5 in Verbindung mit Nr. 3 GVO, wonach einer Freistellung die Verpflichtung eines Händlers, *bestimmte* Vorführwagen des Vertragsprogramms oder eine *bestimmte Anzahl* derselben vorzuhalten, nicht entgegensteht. Die Beklagte verpflichtet Händler durch die angegriffene Klausel hingegen dazu, Vorführfahrzeuge aus sämtlichen Modellreihen vorzuhalten. Es handelt sich um eine einseitige, im Händlervertrag selbst verankerte 145

Bestimmung der Beklagten betreffend Vorführfahrzeuge, die - auch unter Berücksichtigung dessen, dass sie eine "Soll"-Vorschrift enthält - unangemessen benachteiligend im Sinne von § 307 Abs. 1 BGB (§ 9 Abs. 1 AGBG) ist. "Soll"-Vorschriften sind im Regelfall für den Normadressaten verbindlich. Die Bestimmung, sämtliche Modellreihen hätten im Bestand der Vorführfahrzeuge repräsentiert zu sein, hat im Hinblick auf eine Verwendung und Bindung betrieblicher Mittel erhebliche wirtschaftliche Auswirkungen für die Händler und kann vor allem kleinere und mittlere Händler in starkem Maß belasten. Demgegenüber hat die Beklagte nicht dargelegt, es sei mit Blick auf die Funktion eines Vertragshändlers der von ihr vertretenen Marke und mit Blick auf diesbezügliche Erwartungen des Verkehrs geboten oder auch nur ratsam, dass jeder Händler von jeder Modellreihe einen Vorführwagen bereithält. Wünscht ein Kaufinteressent eine Besichtigung oder eine Probefahrt mit einem bestimmten Modell, lässt dieses sich – was anzunehmen ist - gegebenenfalls auch anderweit innerhalb zumutbarer Zeit (namentlich durch eine Ausleihe von einem anderen Vertragshändler) beschaffen. Außerdem steht einem Händler zur Beschaffung der gewöhnliche Vertriebsweg der Beklagten zur Verfügung. Die Regelung in Anlage 7, Ziffern 3.3, zum Händler-Vertrag relativiert die einseitige Festsetzung durch die Beklagte im Übrigen nicht, denn es liegt auch in der Vorschrift, wonach sämtliche Modellreihen im Bestand der Vorführfahrzeuge eines Händlers repräsentiert sein "sollen", die einseitige Bestimmung eines Vertragsziels.

7. Wie zu 6., nunmehr jedoch Absatz 2 Satz 6 (nachstehend in einen Zusammenhang mit Satz 4 und 5 gestellt): 146

4Für Fahrzeugtypen, die neu in das Vertragsprogramm im Laufe eines Jahres aufgenommen werden, wird C... dem Händler einen Vorschlag für die einzustellende Anzahl der Vorführwagen unterbreiten. 5Wird eine Einigung mit dem Händler nicht erzielt, wird erneut der Sachverständige gemäß vorbeschriebenem Verfahren entscheiden. *6Bis zu diesem Zeitpunkt gilt der Vorschlag von C... als verbindlich.* 147

Die Klausel in Satz 6 ist rechtlich genauso zu beurteilen wie die entsprechende Regelung betreffend die Mindestabsatzmengen in Bezug auf Vertragsware und Original-Ersatzteile in Abschnitt III., Nr. 2, Absatz 1 a.E., die oben unter Gliederungspunkt 5. behandelt worden ist. Sie gestattet der Beklagten eine vorläufig verbindliche einseitige Festsetzung der vorzuhaltenden Anzahl von Vorführwagen bei im Laufe eines Jahres neu in das Vertragsprogramm aufgenommenen Fahrzeugtypen. Die Einräumung eines einseitigen Bestimmungsrechts durch Allgemeine Geschäftsbedingungen ist unwirksam, wozu auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden kann. 148

8. In diesem Zusammenhang: 149

Anlage 7 zum C... Händler-Vertrag: 150

3.3 Vorführwagen-Bestand – dort Absatz 2: 151

Für hochvolumige Modelle (derzeit S., Z. und X.) gilt ein dreimaliger Wechsel pro Kalenderjahr als vereinbart, für die restlichen PKW/ Kombi-Modelle (derzeit X., E. und B.) ein zweimaliger, für die Nfz.-Modelle (soweit Nfz.-Vereinbarung vorliegt) ein einmaliger Wechsel pro Kalenderjahr. 152

Diese Vorschrift teilt das rechtliche Schicksal der oben unter 6. erörterten Bestimmung des Händler-Vertrages, da sie im Hinblick auf den Vorführwagenbestand ebenfalls eine einseitige 153

Bestimmung trifft.

9. Noch zu 154

III. Verkaufsaufgaben des Händlers 155

2. Mindestabsatz, Lager-, Vorführfahrzeuge - Absatz 3 Satz 1: 156

Der Händler unterhält darüber hinaus ständig einen entsprechenden Lagerbestand an Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen), der wenigstens einem Elftel des Jahresverkaufsziels für Neufahrzeuge entspricht. 157

Das Landgericht hat in dieser Klausel eine unzulässige Einschränkung der durch Art. 4 Abs. 1 Nr. 4 GVO geschützten unternehmerischen Freiheit gesehen und hat diese gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG für unwirksam erklärt. 158

Die Beklagte sieht die angegriffene Regelung in Übereinstimmung mit den Vorschriften der GVO. Sie trägt vor, die Festlegung einer bestimmten Relation zwischen Jahresverkaufsziel und Lagerbestand bei Neuwagen wirke sich mit Blick auf die unternehmerische Freiheit eines Händlers und seine Wettbewerbsmöglichkeiten nicht unangemessen beschränkend aus. 159

Die Klausel ist wegen einer unangemessenen Benachteiligung der Händler sowie wegen eines Wertungswiderspruchs zu Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 und 4 GVO gemäß § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB (§ 9 Abs. 1m Abs. 2 Nr. 1 AGBG) unwirksam. Diese Bestimmung des Händler-Vertrag gibt den Händlern in der Mindesthöhe von einem Elftel des Jahresverkaufsziels eine Bevorratung mit Neufahrzeugen auf. Diese Regelung widerspricht den genannten Vorschriften der GVO. Denn hiernach ist der Bestand an Vorratsware entweder im Einigungsverfahren festzulegen oder – falls eine Einigung nicht zustande kommt – durch einen sachverständigen Dritten zu bestimmen. Die Festsetzung einer bestimmten Anzahl von Lagerfahrzeugen im Händler-Vertrag belastet die Händler in einem stärkeren Maß als das in der GVO geregelte Verfahren. Denn einerseits ist damit in Gestalt einer absoluten Größenordnung festgeschrieben, dass die Händler schon mehr Neufahrzeuge auf Lager zu halten haben, als dem Durchschnitt ihrer in einem Monat anzustrebenden Verkäufe von Neuwagen entspricht. Andererseits können die Händler gegen die im Händler-Vertrag vorgenommene Festlegung der Zahl von Lagerfahrzeugen nach Satz 4 und 5 des Absatzes 3 nicht einmal einen Gutachter anrufen. Die letztgenannte Möglichkeit besteht – so, wie Absatz 3 im Zusammenhang zu lesen und zu verstehen ist – nur für den Fall, dass die Beklagte mit Händlern keine Einigung über die Menge und Zusammensetzung von Lagerfahrzeugen erreicht, die den Mindestbestand von einem Elftel des Jahresverkaufsziels überschreiten. Die verbindliche Vorgabe eines festen Lagerbestandes an Neuwagen im Händler-Vertrag, die den Händlern keine wenigstens verfahrensmäßig abgesicherte Möglichkeit einräumt, in ihrem wirtschaftlichen Interesse eine Herabsetzung dieser Vorgabe zu verlangen, stellt zugleich eine unangemessene Benachteiligung der Händler dar. 160

10. Wie zu 9., nunmehr Absatz 3 Satz 6: 161

3Den genauen Bestand in Menge und Zusammensetzung legen C... und der Händler einvernehmlich in einer Jahresvereinbarung fest. 4Bei fehlendem Einvernehmen erfolgt die Festsetzung durch den zu benennenden Sachverständigen. 5Das Verfahren regelt sich in Anlage 8. *6Bis zur Einigung bzw. Festlegung durch den Sachverständigen gilt der Vorschlag von C... als verbindlich.* 162

Die Beklagte hat sich ein einseitiges Bestimmungsrecht eingeräumt. Die Klausel ist daher unwirksam. Wegen der Begründung wird auf den gleich gelagerten Fall Bezug genommen, der oben unter Gliederungspunkt 5. behandelt worden ist. 163

11. Anlage 5 zum C... Händler-Vertrag (in Verbindung mit Ziffer 164

V. des Händlervertrages betreffend: Gewährleistung/Kundendienst): 165

V. Gewährleistung/Kundendienst 166

1C... leistet für gelieferte Vertragswaren (neue C... Personenkraftwagen), für die der Händler seinerseits Gewähr zu leisten hat, in entsprechendem Umfang Gewähr. 2C... vergütet anerkannte Gewährleistungsarbeiten nach C... Gewährleistungsrichtlinien (**Anlage 5**). 167

Der Händler leistet für alle Vertragswaren oder ihnen entsprechende Fahrzeuge, die von einem anderen Unternehmen des C... Vertriebsnetzes im gemeinsamen Markt (EU) verkauft wurden, Gewähr, erbringt Kundendienst und führt Kulanzentscheidungen in Abstimmung mit C..., Rückrufaktionen sowie Erzeugnisänderungskampagnen nach den C... Richtlinien (Anlage 7) durch. 168

Anlage 5 zum C... Händler-Vertrag: 169

2.13 Umfang der Vergütung – Absatz 4: 170

1C... vergütet dem Händler die für Gewährleistungsarbeiten verwendeten und von C... bezogenen C... Original-Teile gemäß der nachstehenden Vergütungstabelle. 2Weitergehende Beträge werden nicht erstattet, insbesondere keine Kosten für Lagerhaltung, Fracht und Verpackung. 171

Es folgt der Abdruck einer Garantie-Vergütungstabelle Ersatzteile betreffend (bei Klageerhebung gültige Tabelle GA 4; aktuell seit dem 1.7.2000 gültige Tabelle GA 780 bis 783 [Anl. BB 7]; siehe insoweit auch GA 84, 743, 769 f.). 172

Die der Erstattung von Ersatzteilkosten im Rahmen der Gewährleistung geltende Bestimmung hat der Beurteilung des Landgerichts zufolge keinen Bestand. Hierzu hat das Landgericht ausgeführt: Die Beklagte beschränke durch die aus der Tabelle im Anschluss an die wiedergegebene Klausel ersichtlichen prozentualen Abschläge den Vergütungsanspruch der Händler für Ersatzteile, die im Rahmen von Gewährleistungsarbeiten aufgewandt worden seien; einen Gewinnanteil erkenne sie ihnen insoweit nicht zu. Bei den Arbeitsleistungen räume die Beklagte den Händlern in Höhe des üblichen Stundenverrechnungssatzes hingegen Aufwendungsersatz einschließlich eines kalkulatorischen Gewinns ein. Die Beklagte behandele Händler daher bei den Arbeitsleistungen und bei den Ersatzteilkosten im Rahmen der Gewährleistung ungleich (vgl. Anlage 5 zum Händler-Vertrag, Ordnungsziffern 2.13, Abs. 2). Dies sei sachlich nicht begründbar. 173

Hiergegen macht die Beklagte im Wesentlichen geltend: 174

Eine Inhaltskontrolle sei bei der hier fraglichen Klausel gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB (§ 8 AGBG) nicht eröffnet. Hiervon abgesehen gewähre die beanstandete Klausel Händlern bei den Ersatzteilen jedenfalls einen vollen Kostenersatz. Ein Gewinn müsse ihnen nicht eingeräumt werden, denn eine generelle Verpflichtung, Händler im Rahmen der bei Gewährleistungen stattfindenden Erstattung bei den Ersatzteilen genauso wie bei den 175

Arbeitsleistungen zu behandeln, bestehe nicht. Eine Differenzierung sei im Kraftfahrzeuggewerbe vielmehr üblich.

Die Kläger verteidigen das angefochtene Urteil auch in diesem Punkt. Sie sind insbesondere der Auffassung, Gewährleistungsarbeiten würden auf Grund eines entgeltlichen, mit der Beklagten abgeschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrages, welcher werkvertraglichen Charakter habe, erbracht. Deswegen müsse den Händlern ein angemessener Gewinnaufschlag nicht nur auf den Arbeitslohn, sondern auch auf die verwendeten Ersatzteile zukommen; die Beklagte habe Händlern bei den Ersatzteilen daher den jeweiligen (auf unverbindlicher Preisempfehlung beruhenden) Verkaufspreis (einschließlich eines Gewinns) zu erstatten. In dieser Rechtsansicht sehen die Kläger sich durch das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 12.1.1994, Az. VIII ZR 165/92 (NJW 1994, 1060, 1065 - Daihatsu), bestätigt. 176

Die angegriffene Klausel ist im Ergebnis nicht zu beanstanden. 177

aa) Die gerügte Bestimmung der Anlage 5 zum Händler-Vertrag ist entgegen der Meinung der Beklagten allerdings nicht gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB (§ 8 AGBG) einer Inhaltskontrolle entzogen. Nach dieser Vorschrift gelten namentlich die Absätze 1 und 2 von § 307 BGB (§ 9 Abs. 1 und 2 AGBG) nur für Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die unmittelbar Art und Umfang der vertraglichen Hauptleistung und den hierfür zu zahlenden Preis regeln (sog. leistungsbeschreibende und preisbestimmende Klauseln), scheiden hiernach aus dem Anwendungsbereich einer Inhaltskontrolle aus. Indes ist nicht kontrollfähig lediglich eine unmittelbare Bestimmung der vertraglichen Hauptleistung und des hierfür zu zahlenden Preises, wohingegen alle im weiteren Sinn leistungsbeschreibenden, und zwar die Hauptleistungen ausgestaltenden und modifizierenden Regelungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen – ebenso wie die ihnen geltenden Preisbestimmungen – als sog. Nebenabreden, die sich nicht in der Vereinbarung eines bestimmten Preises erschöpfen, sondern an deren Stelle – falls eine wirksame vertragliche Regelung fehlt – dispositives Gesetzesrecht treten kann, inhaltlich insbesondere nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB zu kontrollieren sind (vgl. BGHZ 106, 42, 45 f.; 116, 117, 119; 124, 254, 256; Ulmer/Brandner/Hensen, § 8 AGBG Rn. 10). Die Abrede im Händler-Vertrag (Abschnitt V.) über die Gewährleistung und die Vergütung stellt in diesem Sinn eine Nebenabrede dar. Durch sie werden – von den den Hauptgegenstand des Vertrages bildenden Bestimmungen über den Vertragsgegenstand und die Verkaufsaufgaben des Händlers abgesehen – die Nebenleistungen des Händlers in Bezug auf die Gewährleistung geregelt. Ungeachtet dessen wäre eine Bestimmung über die Erstattung der Kosten von Ersatzteilen, die im Rahmen von Gewährleistungsarbeiten verwendet werden, selbst dann nicht kontrollfrei, sofern man dem hier erörterten rechtlichen Ansatz der Beklagten folgen wollte. Die Beklagte bestimmt, indem sie Händlern die Bedingungen ihres Händler-Vertrages einschließlich der in den Anlagen hierzu getroffenen Regelungen stellt, einseitig die Erstattungsleistung, die die Händler für die bei Gewährleistungsarbeiten eingesetzten Ersatzteile erhalten sollen. Als einseitige Bestimmung unterliegt die Festsetzung der Beklagten jedenfalls dem entsprechend heranzuziehenden Prüfungsmaßstab des § 315 Abs. 3 BGB. Hiernach ist die Bestimmung, die die Beklagte bezüglich der Erstattung von Ersatzteilkosten getroffen hat, für die Händler nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht. Eine Überprüfung nach dem Maßstab des § 315 Abs. 3 BGB folgt rechtsähnlichen Kriterien wie die Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen gemäß § 307 BGB und führt häufig zum selben Ergebnis. 178

179

bb) Von ihrem Inhalt her betrifft die beanstandete Regelung in Anlage 5 des Händler-Vertrages, Ordnungsziffern 2.13, die bei sämtlichen Gewährleistungsarbeiten, die von einem Händler durchgeführt werden, von der Beklagten zu erbringenden Erstattungsleistungen. Die Erstattungsregelung umfasst – wovon auch die Parteien ausgehen – mithin nicht nur die Fälle, in denen Händler an den von ihnen selbst verkauften neuen C... Personenkraftwagen Gewähr zu leisten haben, sondern auch jene Fallgestaltungen, in denen eine Gewährleistung an neuen C... Personenkraftwagen erforderlich ist, die Kunden bei einem anderen Unternehmen des Vertriebsnetzes der Beklagten erworben haben. Bei Eigengeschäften versteht sich die Gewährleistungspflicht der Händler von selbst. Die Pflicht zur Ausführung von Gewährleistungsarbeiten an den von anderen Unternehmen des C... Vertriebsnetzes verkauften Personenkraftwagen ist zu Lasten der Händler in Abschnitt V., Absatz 2, des Händler-Vertrages statuiert. Gemäß Absatz 1 Satz 1 der Reglung im selben Abschnitt des Händler-Vertrages leistet die Beklagte dem Händler, sofern er seinerseits Gewähr zu leisten hat, in entsprechendem Umfang Gewähr.

Die den Händlern zukommende Kostenerstattung für Ersatzteile, die im Rahmen von Gewährleistungsarbeiten zum Einsatz gekommen sind, wird von der Beklagten folgendermaßen ermittelt: Von den von ihr unverbindlich empfohlenen Händlerverkaufspreisen zieht die Beklagte den aus den Tabellen H 1 bis H 3 (GA 781 bis 783 = Anl. BB 7 – differenziert nach Händlern der Kategorien 1 bis 3; siehe zu dieser Unterscheidung innerhalb der Vertriebsstruktur der Beklagten Anl. 7 zum Händler-Vertrag, Teil D., Nr. 2) ersichtlichen prozentualen Händlerrabatt ab, und zwar den – im Verhältnis zu den Rabatten bei Blitzbestellungen (BB) zumeist höheren - Rabatt auf der Basis von Sammelbestellungen (SB). Den so berechneten Händlereinkaufspreis zuzüglich einer Kostenpauschale von 13 % (in dieser Höhe seit dem Sommer 2002) erstattet die Beklagte Händlern bei Gewährleistungsarbeiten. Hiervon haben die Händler gegebenenfalls Fracht- und Verpackungskosten zu tragen. Bei Sammelbestellungen fallen Fracht- und Verpackungskosten allerdings nicht an (siehe auch Anl. 7 zum Händler-Vertrag, Ordnungsziffern 4.1.1). Bei Blitzbestellungen (die zudem mit einem zumeist geringeren Händlerrabatt bedacht sind) werden Fracht- und Verpackungskosten je nach zeitlichem Eingang der Bestellung zwischen (umgerechnet) 4 und 12 DM pro Auftrag gestaffelt erhoben. Außerdem berechnet die Beklagte bei Blitzbestellungen in der Annahmezeit von 14.00 bis 16.00 Uhr zusätzlich eine Kostenpauschale von (umgerechnet) 3 DM pro gelieferter Teileposition (vgl. GA 784). 180

Die von den Klägern mit Schriftsatz vom 20.1.2003 als Anlage zu den Akten gereichte neue Transportkostenstaffel (GA 850 = Anl. OB III) ist erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung und in zeitlicher Hinsicht außerhalb der ihnen nachgelassenen Schriftsatzfrist (§ 283 ZPO) vorgetragen worden. Es handelt sich darüber hinaus um neuen und nicht lediglich auf den Schriftsatz der Beklagten vom 19.9.2002 erwidernden Vortrag. Dieses Vorbringen ist der Entscheidung daher nicht zugrunde zu legen. Der neue Vortrag der Kläger gibt auch zu keiner Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung Anlass. 181

cc) Es kann unterstellt werden, dass das vorstehend dargestellte Erstattungssystem der Beklagten bei Ersatzteilen, die im Rahmen von Gewährleistungen verwendet werden, für die Händler keinen Gewinnanteil enthält, es den Händlern also nicht ermöglicht, an bei der Gewährleistung verwendeten Ersatzteilen als solchen zu verdienen (die hierbei aufgewendete Arbeitsleistung wird ihnen von der Beklagten dagegen - einschließlich eines Gewinnzuschlags – nach gewöhnlichen Stundenverrechnungssätzen vergütet). Die Vorenthaltung eines Gewinns bei der Verwendung von Ersatzteilen stellt jedoch keine unangemessene Benachteiligung der Händler dar. Die Beklagte hat – was die bei 182

Gewährleistungsarbeiten benötigten Ersatzteile anbelangt – ihren Händlern nicht mehr als einen bloßen Aufwendungsersatz zu leisten.

Den Klägern ist nicht darin beizupflichten, das in NJW 1994, 1060 ff. veröffentlichte Urteil des Bundesgerichtshofs erkenne Händlern bei Gewährleistungsarbeiten mit einer Vergütung für Ersatzteile auch einen Gewinnanteil zu. Gegenstand jener Entscheidung war die Frage der Wirksamkeit einer in einen formularmäßigen Händler-Vertrag aufgenommenen Änderungsklausel betreffend die Stundenverrechnungssätze des Händlers bei Gewährleistungsarbeiten, die gemäß dem formularmäßigen Bedingungswerk des Verwenders der Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer einseitigen Anpassung an die Kostenentwicklung unterliegen sollten (BGH a.a.O. S. 1060, 1065). Der Bundesgerichtshof hat die Klausel verworfen, weil die Preisänderungsfaktoren nicht zureichend konkretisiert waren. Diesem Urteil ist indes nicht zu entnehmen, dem Händler sei bei Gewährleistungsarbeiten in Bezug auf die verwendeten Ersatzteile vom Hersteller oder Lieferanten ein Gewinnanteil zu vergüten. Der in der Entscheidungsbegründung zu findende Satz, dem Vertragshändler stehe für die Ausführung von Gewährleistungsarbeiten ein Anspruch auf Aufwendungsersatz einschließlich eines angemessenen kalkulatorischen Gewinns zu, gibt lediglich die Entscheidungsgründe des durch Revision angefochtenen Urteils des Berufungsgerichts wieder. Die Gründe der Entscheidung des Bundesgerichtshofs selbst sprechen demgegenüber lediglich aus, der Vertragshändler habe bei Gewährleistungsarbeiten einen Anspruch auf vollen Ersatz der erforderlichen Aufwendungen, weil er im Falle einer von ihm erfüllten Garantiezusage des Herstellers/Lieferanten gegenüber dem Kunden und auch bei Erbringung von Gewährleistungsarbeiten an von Dritthändlern verkauften Fahrzeugen als Beauftragter des Hersteller/Lieferanten handele (§ 670 BGB), und ihm im Falle der Erfüllung eigener Gewährleistungspflichten regelmäßig der Hersteller/Lieferant seinerseits Gewähr zu leisten habe. Diese Ausführungen im Urteil des Bundesgerichtshofs besagen nichts für die im vorliegenden Rechtsstreit zu entscheidende Frage, ob der Hersteller oder Lieferant dem Vertragshändler bei einer für Gewährleistungsarbeiten stattfindenden Erstattung neben den reinen Kosten für Ersatzteile anteilig auch einen Gewinn zu vergüten hat (das Zitat einer Fundstelle in Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, a.a.O. Rn. 21 im Urteil des Bundesgerichtshofs bezieht sich – entgegen der Auffassung der Kläger – im Übrigen nicht auf die Rechtsfrage eines Anspruchs des Vertragshändlers auf Ersatz eines Gewinns, sondern ersichtlich allein auf die in dieser Kommentierung vertretene und von Bundesgerichtshof geteilte Rechtsansicht, wonach dem Händler bei Gewährleistungsarbeiten für Endkunden gleichzeitig Gewährleistungsansprüche gegen den Hersteller/Lieferanten zustehen; allein hierfür ist die Fundstelle genannt). Die Ausführungen im Urteil des Bundesgerichtshofs, die an Auftragsgrundsätze und an den in § 670 BGB normierten Anspruch des Beauftragten auf Ersatz der bei der Ausführung des Auftrags erforderlichen Aufwendung anknüpfen, sprechen im Gegenteil gegen die von den Klägern vertretene Annahme, dem Händler sei bei Gewährleistungsarbeiten in Bezug auf die verwendeten Ersatzteile (auch) ein Gewinn zu vergüten. Dem Auftragsrecht ist ein Anspruch des Beauftragten auf Ersatz von Gewinn grundsätzlich fremd, denn der Beauftragte hat das ihm übertragene Geschäft unentgeltlich zu besorgen (§ 662 BGB). 183

Ordnet man – wie die Kläger – die Rechtsbeziehungen zwischen der Beklagten und Händlern bei der Gewährleistung als ein Geschäftsbesorgungsverhältnis mit werkvertraglichem Charakter ein, so verhält es sich bei der rechtlichen Wertung im Ergebnis nicht anders. Der Fall einer Erbringung von Gewährleistungsarbeiten ist mit der werkvertraglich zu beurteilenden Fallgestaltung vergleichbar, dass der Auftragnehmer (Händler) lediglich die reine Werkleistung erbringt, der Auftraggeber (hier die Beklagte) hingegen das zur Ausführung des Auftrags erforderliche Material auf seine Kosten stellt. Die Beklagte könnte 184

dieses Vorgehen auf die Gewährleistungsfälle unmittelbar übertragen und Händlern die bei der Gewährleistung benötigten Ersatzteile kostenfrei überlassen. Das wäre ihr ohne weiteres möglich, zumal sie als Importeur und Lieferant über die Ersatzteile ohnehin verfügt. Bei einem derartigen Verfahren erhebt sich die Frage, ob der Aufragnehmer an dem zur Ausführung des Auftrags verwendeten Material als solchem zu verdienen hat, nicht; er könnte aus dem Materialeinsatz keinen Unternehmensgewinn schöpfen. Indes verfährt die Beklagte bei dem tatsächlich von ihr gehandhabten Verfahren im Kern nicht anders, indem sie Händlern bei Ersatzteilen lediglich den Einkaufspreis zuzüglich einer Kostenpauschale, aber keinen Gewinnanteil, vergütet. Eine unangemessene Benachteiligung der Händler in Gestalt einer Abweichung von wesentlichen Grundgedanken des dispositiven Rechts, durch die in einem erheblichen Maß in rechtlich geschützte Händlerinteressen eingegriffen wird, ist darin nicht zu sehen.

Aus der Vorschrift des § 478 Abs. 2 BGB (n.F.) lässt sich für den von den Klägern eingenommenen Standpunkt ebenso wenig etwas herleiten (ungeachtet des Umstands, dass das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung der im Jahr 2002 in kraft getretenen Schuldrechtsreform auf Dauerschuldverhältnisse – wie Händler-Verträge der hier zu beurteilenden Art – gemäß Art. 229 § 5 Satz 1 und 2 EGBGB erst vom 1. Januar 2003 an anzuwenden ist). Gemäß § 478 Abs. 2 BGB soll der Unternehmer beim Verkauf einer neu hergestellten Sache von seinem Lieferanten Ersatz der Aufwendungen verlangen können, die er im Verhältnis zum Verbraucher nach § 439 Abs. 2 BGB zu tragen hatte, wenn der vom Verbraucher geltend gemachte Mangel bereits beim Übergang der Gefahr auf den Unternehmer vorhanden war. Nach § 439 Abs. 2 BGB hat der Verkäufer die zum Zwecke der Nacherfüllung (Gewährleistung) erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten zu tragen. Die genannten Rechtsvorschriften geben für eine Verpflichtung des Herstellers oder Lieferanten auf Einräumung eines Gewinns bei den im Rahmen von Gewährleistungsarbeiten verwendeten Ersatzteilen nichts her. 185

Unabhängig hiervon hat der Händler einen Gewinn außerdem bereits durch den Verkauf eines neuen Personenkraftwagens erzielt. Dies ist – trotz von den Klägern behaupteter Minderung der Gewinnmargen der Händler – jedenfalls der an einem generalisierenden Maßstab auszurichtenden Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, hier des in Rede stehenden Händler-Vertrages, zugrunde zu legen. Wenn hiervon ausgehend der Händler gegenüber dem Käufer (Endkunden) eine eigene Gewährleistungsverpflichtung hat oder diese ihm wirtschaftlich letztlich deswegen nicht obliegt, weil der Hersteller/Lieferant (im Streitfall die Beklagte) ihm seinerseits Gewähr zu leisten hat, liegt in der Vorenthaltung eines Gewinns bei den im Rahmen von Gewährleistungsarbeiten verwendeten Ersatzteilen deswegen bei einer wirtschaftlichen Gesamtbetrachtung keine unangemessene Benachteiligung des Händlers. 186

Diese Wertung führt zu keinem abweichenden Ergebnis, sofern der Händler an einem nicht von ihm selbst, sondern an einem von einem anderen Unternehmen der Vertriebsorganisation der Beklagten verkauften Kraftfahrzeug eine Gewährleistung zu erbringen hat. In diesem Fall hat der Händler aus dem Verkauf des Kraftfahrzeugs selbst zwar keinen Gewinn gezogen. Jedoch trifft die Obliegenheit zur Gewährleistung dem Erfahrungsgesetz der großen Zahl entsprechend wirtschaftlich gleichermaßen alle Händler der Beklagten. Darüber hinaus ist den Händlern hierdurch zugleich die Möglichkeit eröffnet, von dem kundenfreundlichen Recht, Gewährleistung von einem beliebigen Unternehmen des Vertriebsnetzes der Beklagten beanspruchen zu können, ihrerseits zu profitieren (zum Beispiel durch Übernahme der Wartung und Pflege eine Kraftfahrzeugs oder durch den Verkauf eines neuen Fahrzeugs). 187

dd) Allerdings schuldet die Beklagte den Händlern nach den Grundsätzen, die sich aus § 670 BGB ergeben, als Ausgleich für eine Gewährleistung zumindest Aufwendungsersatz auch bei den zum Einsatz gelangten Ersatzteilen (vgl. BGH NJW 1994, 1060, 1065). Eine die Händler treffende unbillige Benachteiligung wäre in der angegriffenen Bestimmung des Händler-Vertrages hiernach jedoch nur zu sehen, wenn sie – und zwar auf Grund eines in dem von der Beklagten gewählten Erstattungssystem angelegten Mangels - durch einen Bezug von Ersatzteilen in einem nicht vernachlässigenswerten Umfang Kosten zu tragen hätten, für die ihnen die Beklagte keinen Ausgleich gewährt. Das ist streitig. Die Kläger machen einen derartigen Kostenüberhang (oder anders ausgedrückt: eine "Deckungslücke") zu Lasten der Händler zwar geltend. Sie haben dies im Prozess jedoch nicht nachvollziehbar dargelegt. Das geht zu ihren Lasten. Wer geltend macht, eine formularmäßige Klausel sei unangemessen benachteiligend für den Gegner des Verwenders, hat die der rechtlichen Schlussfolgerung zugrunde zu legenden Tatsachen darzulegen (und gegebenenfalls nachzuweisen; vgl. Palandt/Heinrichs, § 9 AGBG Rn. 5 m.w.N. zur genauso gelagerten Beweislast). Das stellt sich auch infolge der in § 307 Abs. 2 BGB angeordneten Vermutung nicht grundlegend anders dar. Wer sich auf eine im Gesetz normierte Vermutung beruft, hat im Streitfall in tatsächlicher Hinsicht jedenfalls die Vermutungsgrundlage vorzutragen (und im Streitfall zu beweisen). Da die Kläger ihrer Darlegungslast nicht nachgekommen sind, ist der Entscheidung die Darstellung der Beklagten zugrunde zu legen, wonach die in der beanstandeten Vertragsbestimmung geregelte Kostenerstattung die Aufwendungen der Händler bei Ersatzteilen, die im Rahmen der Gewährleistung benötigt werden, deckt. Darauf hat der Senat die Kläger in der mündlichen Verhandlung und auch im Beschluss vom 28.6.2000 hingewiesen. 188

(1.) Die von den Klägern zur Darlegung eines Kostenüberhangs als Anlagen K 11 und K 12 eingereichten Rabatttabellen (im Anlagenheft) sind gegen-standslos, nachdem – wie außer Streit ist und die Kläger bei ihren zuletzt gestellten Sachanträgen berücksichtigt haben – die Beklagte nunmehr abweichende Rabattsätze verwendet (nämlich jene gemäß den Tabellen GA 780 bis 783 = Anl. BB 7). 189

(2.) Hiervon abgesehen haben die Kläger durch eine Modellrechnung eine Kostenunterdeckung im Händler-Ersatzteilgeschäft behauptet (GA 748). Diese Berechnung weist zwar eine negative Umsatzrentabilität von über 18 % aus. Zu einem Verlust ist die von den Klägern vorgelegte Rechnung jedoch nur deswegen gelangt, weil darin anteilige Gemeinkosten im Betrag von 25 % eingestellt sind. Entfernt man die allgemeinen Geschäftsunkosten aus der Berechnung, so stellt sich das Ersatzteilgeschäft als (mindestens) kostendeckend dar. Misst man die Vergütung, die die Beklagte ihren Händlern bei den im Rahmen der Gewährleistung erforderlichen Ersatzteilen schuldet, am gesetzlich geregelten Auftragsrecht (§§ 662 ff. BGB), und zwar konkret am Aufwendungsersatzanspruch des § 670 BGB – was durch das oben erwähnte Urteil des Bundesgerichtshofs in NJW 1994, 1060 (1065) ausdrücklich nahegelegt ist, sich im Ergebnis aber auch nicht anders darstellt, wenn hierauf werkvertragliche Rechtsgrundsätze übertragen werden (siehe die Ausführungen oben unter cc), dritter Absatz) -, dann sind die allgemeinen Geschäftsunkosten aus der Berechnung zu streichen. Denn beim Aufwendungsersatzanspruch im Rahmen eines grundsätzlich unentgeltlich zu besorgenden Auftrags sind die Gemeinkosten des Beauftragten, auch wenn er Unternehmer ist, nicht in Ansatz zu bringen (vgl. BGHZ 65, 384, 389 f.; Soergel/Beuthien, BGB, 12. Aufl., § 670 BGB Rn. 2 m.w.N.; Münchener Kommentar/Seiler, BGB, 2. Aufl., § 670 BGB Rn. 8, Fn. 25 m.w.N.). Solche Kosten entstehen nicht ursächlich durch die Ausführung des Auftrags, sondern sind vom Beauftragten ohnehin aufzuwenden. Diese Überlegungen zeigen, dass eine Erstattungsregelung bei im Rahmen von Gewährleistungsarbeiten erforderlichen Ersatzteilen, die nicht zugleich einen Beitrag zu 190

den allgemeinen Geschäftsunkosten der Händler enthält, weder im Widerspruch zu wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung steht noch die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet. Hierfür ist vorauszusetzen, dass durch die angegriffene Regelung in die rechtlich geschützten Interessen des Vertragspartners in einem erheblichen Maß eingegriffen wird (vgl. Palandt/Heinrichs, § 9 AGBG Rn. 21). Dazu kommt es indessen nicht.

Ob dies anders zu beurteilen ist, wenn bei der Ausführung von Gewährleistungsarbeiten, und zwar allein in Bezug auf die Ersatzteile, in einem spürbar großen Umfang auf die allgemeine geschäftliche Organisation eines Händlers zurückgegriffen würde und der Händler diese – etwa durch Verwendung von Ersatzteilen aus seinem Lagerbestand – bei der Erfüllung ihm obliegender Gewährleistungspflichten einsetzte, kann auf sich beruhen. Denn nach Lage der Dinge ist schon der Anteil, den Gewährleistungsarbeiten überhaupt am gesamten Kundendienstgeschäft der Händler einnehmen, eher gering zu veranschlagen. Die Kläger haben zwar vorgetragen, im Branchendurchschnitt belaufe sich der Anteil der Gewährleistungsarbeiten an sämtlichen Kundendienstarbeiten zwischen 25 und 30 % (GA 788 – Schriftsatz vom 17.5.2001). An anderer Stelle haben sie den Anteil der Gewährleistungsarbeiten jedoch auf etwa 15 % aller anfallenden Werkstattarbeiten beziffert (GA 732 – Schriftsatz vom 8.6.2000). Der Darstellung der Beklagten, die auf diesen Widerspruch hingewiesen hat (GA 815), im Senatstermin am 25.9.2002 zufolge stehen Gewährleistungsarbeiten zu den gesamten Kundendienstleistungen in einem Verhältnis von etwa 10 %. Von diesem Vortrag ist auszugehen, da die Kläger ihren widersprüchlichen Vortrag nicht bereinigt und für ihre Sachdarstellung ebenso wenig einen Beweis angeboten haben. Der Anteil der Gewährleistungsarbeiten, die die Händler unter Verwendung bei ihnen selbst eingelagerter Ersatzteile ausführen, bildet hiernach lediglich einen nicht vorgetragenen und daher nicht näher bekannten Bruchteil an der genannten Verhältniszahl von etwa 10 %. Dieser Anteil kann zumal deswegen jedenfalls nicht als nennenswert hoch eingeschätzt werden, da die Kläger selbst vortragen, die meisten bei Gewährleistungsarbeiten benötigten Ersatzteile würden auf dem Weg über sog. Blitzbestellungen bezogen. Es kann damit nicht festgestellt werden, dass die allgemeine betriebliche Organisation der Händler bei Ersatzteilen, die für Gewährleistungsarbeiten benötigt werden, in einem für die Gesamtkosten beachtlichen Umfang in Anspruch genommen wird. 191

Zwar haben die Händler bei sog. Blitzbestellungen zusätzlich Transport- und Verpackungskosten in Höhe einer nach der Tageszeit des Eingangs der Bestellung gestaffelten Pauschale pro Auftrag zu tragen (vgl. GA 784), um die sich im wirtschaftlichen Ergebnis die Erstattungsleistung der Beklagten mindert. Dass die Transport- und Verpackungskosten bei Blitzbestellungen von Ersatzteilen insgesamt eine Kostenunterdeckung bei den Händlern bewirken, haben die Kläger jedoch nicht dargetan. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass Blitzbestellungen überwiegend in der Tageszeit erfolgen (und von den Händlern zumutbar nicht zu einer anderen Uhrzeit aufgegeben werden können), in der die höchste Kostenpauschale für Transport und Verpackung von der Beklagten berechnet wird. Ebenso wenig kann angenommen werden, eine nach dem geringst möglichen Satz in Rechnung gestellte Kostenpauschale führe bei Ersatzteilbestellungen stets zu einem betriebswirtschaftlichen Verlust. Gleiches gilt im Übrigen auch für die von den Klägern mit nicht nachgelassenem Schriftsatz vorgelegte neue Aufstellung von Fracht- und Verpackungskosten bei Blitzbestellungen und für die aus dieser Aufstellung ersichtlichen gestaffelten Kostensätze zwischen 2 und 10,5 % (GA 850). 192

(3.) Die Kläger haben des Weiteren durch eine beispielhafte Berechnung eine Kostenunterdeckung bei einem (fiktiven) Ersatzteil der Rabattgruppe 2 A der Tabelle H 1 behauptet (GA 781 = Anl. BB 7 und GA 787). Ihrer Berechnung ist die Beklagte durch eine 193

Vergleichsrechnung anhand eines Ersatzteils nach der Rabattgruppe 1 Y mit gegensätzlichem Ergebnis entgegengetreten (GA 811). Nach der Berechnung der Beklagten entsteht dem Händler ein Gewinn. Hieran zeigt sich, dass das von den Klägern gewählte Beispiel nicht repräsentativ ist.

Den Klägern oblag es, in einer zur Verallgemeinerung geeigneten Art und Weise darzulegen, dass die in der angegriffenen Klausel der Anlage 5 zum Händler-Vertrag von der Beklagten angekündigte Erstattungsregelung bei Ersatzteilen, die im Rahmen von Gewährleistungsarbeiten gebraucht werden, vom gewählten System her und in einer Gesamtschau der maßgebenden Berechnungsfaktoren zu keiner Kostendeckung bei den Händlern führt, sondern dass ein typischer Vertragshändler hierbei einen Verlust erleidet. Dieser Darlegungsverpflichtung sind die Kläger nicht nachgekommen. Es kann daher nicht festgestellt werden, die beanstandete Klausel benachteilige die Händler unangemessen; sie ist deswegen nicht zu verwerfen. Eines Eingehens auf die Bestimmungen der "C... G... P..." (vgl. Anl. 5 zum Händler-Vertrag, Ordnungsziffern 1.5), die nach dem Vortrag der Beklagten noch zu einer Verbesserung des wirtschaftlichen Ergebnisses der Händler bei Gewährleistungsarbeiten beitragen sollen (GA 772, 813 f.), bedarf es in diesem Zusammenhang nicht. Hierauf kommt es bei der gegebenen Rechtslage nicht an. 194

12. **X. Vertragsdauer/Kündigung** 195

3. Außerordentliche Kündigung 196

1Dieser Vertrag ist außerordentlich kündbar mit sofortiger Wirkung, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. 197

2Ein wichtiger Grund liegt ... dann vor, ... 198

> *c) wenn der Händler die sachliche und personelle Ausstattung des Händlerbetriebes gemäß Anlage 3 ganz oder teilweise aufgibt bzw. seine ausschließliche Verfügung darüber verliert; es sei denn, diese erfolgt im Rahmen einer rechtmäßigen (Ziffer I. 6. b und c) Übernahme eines Vertriebes einer weiteren Kraftfahrzeugmarke.* 199

Die Einräumung eines außerordentlichen Kündigungsrechts zu Gunsten der Beklagten, welches (nur) davon abhängig sei, dass der Händler die sachliche und personelle Ausstattung seines Betriebes erheblich reduziere, verstößt nach Auffassung des Landgerichts gegen § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG. Dem im Grundsatz anzuerkennenden Interesse der Beklagten, das Vertragsverhältnis mit solchen Händlern zu beenden, denen eine sachgemäße Durchführung des Händler-Vertrages nicht mehr möglich sei, lasse sich im Einzelfall durch eine auf Nichterreichbarkeit des Vertragszwecks gestützte Kündigung aus wichtigem Grund Geltung verschaffen, ohne dass es einer so weitreichenden Kündigungsmöglichkeit bedürfe, wie sie in der angegriffenen Klausel festgeschrieben sei. 200

Nach Auffassung der Beklagten muss bei Vorliegen der in der Klausel angegebenen Gründe eine außerordentliche Kündigung in ihrem Interesse möglich sein. Was als Gegenstand der sachlichen und persönlichen Ausstattung anzusehen sei, gehe aus Abschnitt IV. - Einrichtung und Organisation -, dort Gliederungspunkte 1. – Händlerprofil und C... Händler-Standards - und 3. – Geschäftsräume -(siehe GA 53, 53 R, 54) sowie aus Anlage 3 zum Händler-Vertrag zureichend deutlich hervor. 201

Die Kläger treten diesem Standpunkt der Beklagten mit Recht entgegen. Die Klausel hält einer am Maßstab des § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB ausgerichteten Inhaltskontrolle nicht 202

stand.

Die Überprüfung der Klausel hat sich an dem rechtlichen Grundsatz zu orientieren, dass Voraussetzung der Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses aus einem wichtigen Grund die Unzumutbarkeit einer Fortsetzung des Vertrages für einen Vertragsbeteiligten ist. Des weiteren ist in die rechtlichen Überlegungen einzubeziehen, dass der Hersteller oder Lieferant (dessen Rolle im Streitfall die Beklagte einnimmt) besonderen Treue- und Rücksichtnahmepflichten in Bezug auf den Vertragshändler unterliegt, die sich aus der Natur des Händler-Vertrages und aus der Interessenlage rechtfertigen. Als Folge dessen darf der Hersteller/Lieferant den Interessen des Händlers ohne begründeten Anlass nicht zuwider handeln. Bei der Regelung gegenseitiger Rechte und Verpflichtungen in Formularverträgen hat er die Belange des Händlers angemessen zu berücksichtigen. Die rechtliche Ausgestaltung eines Kündigungsrechts hat namentlich den von einer Vertragsbeendigung ausgehenden schwerwiegenden Folgen für den Händler Rechnung zu tragen. Der Händler verliert durch eine Kündigung seine Erwerbsquelle und die von ihm (mit) aufgebauten Kundenbeziehungen. Die Investitionen, die er nach dem Händler-Vertrag in seinen Betrieb (vor allem in die Ausrüstung, die Ausstattung und in den Lagerbestand) getätigt hat, erweisen sich als wertlos. Der Ausgleichsanspruch, der dem Händler in entsprechender Anwendung von § 89 b HGB zustehen kann, gewährt ihm wegen solcher Folgeerscheinungen keine volle Kompensation (vgl. BGH NJW 1985, 623, 625 m.w.N.). 203

Deshalb benachteiligt ein uneingeschränktes Kündigungsrecht des Herstellers oder Lieferanten (hier der Beklagten) – und zwar auch in der Form eines außerordentlichen Kündigungsrechts – bei Änderungen des sachlichen und personellen Bestandes des Händlerunternehmens den Händler jedenfalls dann unangemessen, sofern es unabhängig davon eingreifen soll, ob und inwieweit durch derartige Veränderungen die Interessen des Herstellers oder Lieferanten beeinträchtigt werden. Denn nicht jede Änderung der sachlichen oder personellen Ausstattung des Händlerbetriebs berührt nachteilig die Belange des Herstellers/Lieferanten (vgl. BGH a.a.O.). 204

Die Beklagte hat sich durch die angegriffene Klausel ein Recht zur außerordentlichen Kündigung des Händler-Vertrages eingeräumt, welches bei Änderungen der sachlichen und personellen Ausstattung des Händlerunternehmens, die in Anlage 3 zum Händler-Vertrag festgelegt ist, ohne Rücksicht darauf eingreifen soll, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang hiervon im einzelnen Fall ihre eigenen auf die Erhaltung einer effektiven Vertriebsorganisation abzielenden Interessen nachteilig berührt sind. Es kann für eine Kündigung aus wichtigem Grund nach dieser Vertragsbedingung jede – auch eine geringfügige - Änderung in den genannten Verhältnissen genügen. Im Sinne der Inanspruchnahme eines solchen Vorbehalts durch die Beklagte sind die Worte "sachliche und personelle Ausstattung ... *ganz oder teilweise* aufgibt" zu verstehen. Gemäß dem Wortlaut der Bestimmung hat die Beklagte sich damit ein Kündigungsrecht bereits für den Fall verschafft, dass beim sachlichen und personellen Bestand des Händlerbetriebs lediglich geringfügige Änderungen eintreten, die auf die Funktion des Unternehmens in der Vertriebsorganisation keine nennenswert negativen Auswirkungen haben (vgl. auch Ulmer/Brandner/Hensen, a.a.O. Rn. 891; Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, a.a.O. Rn. 18; Wolf/Horn/Lindacher, a.a.O. Rn. V 42). Für eine einschränkende Auslegung der Vertragsbedingung in dem vom Landgericht angenommenen Sinn, dass das Kündigungsrecht nur gegeben sei, sofern der Händler die sachliche und personelle Ausstattung "erheblich reduziere", liegen Anhaltspunkte nicht vor. Der bloße Umstand, dass die außerordentliche Kündigung daneben eine Abmahnung und Nachfristsetzung durch die Beklagte voraussetzt (vgl. Abschnitt X. Nr. 3 Buchst. o) des Händler-Vertrages), macht die 205

angegriffene Klausel nicht tolerabel. Denn es versetzen bereits unerhebliche Veränderungen im Händlerunternehmen die Beklagte jedenfalls in die Lage, dem Händler unter Berufung auf den beanstandeten Kündigungsgrund mit einer sofortigen Beendigung des Händler-Vertrages zu drohen und Druck auf ihn auszuüben.

13. Unter der Überschrift wie zu 12., nunmehr jedoch 206

1Dieser Vertrag ist außerordentlich kündbar mit sofortiger Wirkung, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. 207

2Ein wichtiger Grund liegt ... dann vor, ... 208

> *f) wenn der Händler seinen Zahlungsverpflichtungen gegenüber C... oder einem C... verbundenen Unternehmen nachhaltig nicht nachkommt, ...* 209

Das Landgericht hat diese Bestimmung verworfen, da die Beklagte kein berechtigtes Bedürfnis an einer Kündigung des Vertrages habe, sofern ein Händler sich ihr gegenüber vertragstreu verhalte und seine Zahlungsverpflichtungen nur gegenüber einem Schwesterunternehmen der Beklagten nicht einhalte. Jene könnten ihre aus Zahlungsverzug abzuleitenden Rechte selbständig wahrnehmen. Im Übrigen beruhe die Aufspaltung der Gläubigerstellung auf der Konzernstruktur, der die Beklagte angehöre. Dies sei nicht dem Risikobereich eines Händlers zuzurechnen. 210

Die Beklagte hält die genannte Klausel für angemessen. Sie bringt gegen die Beurteilung des Landgerichts vor, der Begriff eines "nachhaltigen" Zahlungsverzugs sei hinreichend klar; eine lediglich versehentlich ausgebliebene Zahlung könne eine Kündigung daher nicht auslösen. Als "verbundene Unternehmen" kämen – in einem gesellschaftsrechtlich zu verstehenden Sinn und allen Beteiligten bekannt – nur die C... C... GmbH und die die Händlereinkäufe finanzierende C... Bank in Betracht. Bei Zahlungsverzug gegenüber der C... Bank müsse sie, die Beklagte, den Händler-Vertrag kündigen können, weil sie den Händler anderenfalls trotz ausbleibender Finanzierung weiter beliefern müsse. 211

Die Klausel hält einer Nachprüfung am Maßstab des § 307 Abs. 1 BGB nicht stand; sie ist unwirksam. Insoweit ist erneut die oben unter Gliederungspunkt 12. bereits dargestellte grundsätzliche Bewertung hervorzuheben, dass der Hersteller oder Lieferant wegen der weit reichenden wirtschaftlichen Folgen dem Interesse des Händlers namentlich an einer angemessenen Ausgestaltung der Voraussetzungen, denen eine einseitige Vertragsbeendigung durch eine außerordentliche Kündigung unterliegt, in besonderer Weise Rechnung zu tragen hat. Es bedürfen deshalb vor allem die tatsächlichen Gründe, die den Hersteller oder Lieferanten zu einer außerordentlichen Kündigung des Händler-Vertrages berechtigen sollen, einer klaren und eindeutigen Festlegung in den Vertragsbedingungen, soweit solche einseitig vom Hersteller/Lieferanten gestellt werden. Aus dieser Festlegung muss für den Händler erkennbar hervorgehen, was als ein wesentlicher, eine außerordentliche Kündigung des Vertrages rechtfertigender Umstand oder als eine Vertragsverletzung angesehen wird und welchen tatsächlichen Voraussetzungen die Feststellung eines derartigen Kündigungsgrundes unterliegt. Daran fehlt es im vorliegenden Fall in mehrfacher Hinsicht. 212

So ist unklar, unter welchen tatsächlichen Voraussetzungen anzunehmen ist, der Händler erfülle "nachhaltig" seine Zahlungsverpflichtungen nicht. Die Auslegung, die die Beklagte diesem Begriff beigibt und wonach ein bloß versehentliches Ausbleiben einer Zahlung zu keiner außerordentlichen Kündigung Anlass biete, ist keineswegs zwingend. Sie stellt nicht 213

die einzig denkbare oder auch nur naheliegende Möglichkeit eines Verständnisses dar. Mit gleichem Recht könnte ein besonders lang dauernder Zahlungsverzug oder ein solcher, der eine hohe Schuldsumme umfasst, als "nachhaltig" aufgefasst werden. Die beanstandete Klausel gewährt der Beklagten damit einen Beurteilungs- und Anwendungsspielraum, der auch mit dem Gebot der Transparenz von Geschäftsbedingungen nicht zu vereinbaren ist (§ 308 Abs. 1 Satz 2 BGB). Die Bestimmung ist daher schon aus diesem Grund zu verwerfen, da keine rechtliche Möglichkeit besteht, diese auf einen (noch) wirksamen Inhalt zurückzuführen.

Die angegriffene Klausel ist zusätzlich ungenügend konkretisiert, soweit ein Zahlungsverzug, der (nur) gegenüber einem der Beklagten konzernmäßig verbundenen Unternehmen besteht, bereits zu einer außerordentlichen Kündigung berechtigen soll. Es mag zwar ein Interesse der Beklagten daran anzuerkennen sein, dass ein Verzug des Händlers bei seinen gegenüber der C... Bank bestehenden Zahlungsverpflichtungen nicht ohne Auswirkung auf den Bestand des Händler-Vertrages bleibt. Dies kann jedoch nur solche Zahlungsverpflichtungen betreffen, die einer Finanzierung von Händlereinkäufen oder solcher Geschäfte gelten, die mit der gewerblichen Tätigkeit des Händlers in der Vertriebsorganisation der Beklagten im sachlichen Zusammenhang stehen. Die Regelung des Kündigungsgrundes in der beanstandeten Bestimmung weist jedoch keine dahingehende sachliche Beschränkung auf einen Zusammenhang mit dem Händler-Vertrag auf. Nach dem Wortlaut soll vielmehr jeder nachhaltige Zahlungsverzug gegenüber einem konzernangehörigen Unternehmen eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen können. Der Kündigungsgrund setzt damit keine Prüfung voraus, ob die Verletzung der Zahlungspflicht für den Fortbestand des Händler-Vertrages überhaupt wesentlich ist und es unzumutbar erscheinen lässt, am Vertrag festzuhalten. Das kann bei Schulden eines Händlers gegenüber der C... C... GmbH nicht ohne Weiteres festgestellt werden. Welche Funktionen dieses Unternehmen ausübt und welche Berührungspunkte diese Funktionen zu einem Händler-Vertrag aufweisen, ist unklar und von der Beklagten nicht vorgetragen worden. Von daher ist ebenso wenig zu erkennen, welches schutzwürdige Interesse die Beklagte daran haben kann, dass Verbindlichkeiten eines Händlers gegenüber der C... C... GmbH in den Wirkungsbereich der Klausel einbezogen werden. Es mag im Übrigen derzeit als der Beklagten im C... Konzern verbundene Unternehmen lediglich die C... C... GmbH sowie die C... (...) Bank geben. Dies kann sich durch Gründung weiterer konzernangehöriger Unternehmen jedoch ändern. Die Klausel ist auch deswegen in ihrer Fassung zu wenig konkret, da ein Händler nicht erkennen kann, welche Verbindlichkeiten gegenüber welchem konzernverbundenen Unternehmen eine außerordentliche Kündigung auslösen können. 214

14. Wie unter 12., jedoch: 215

1Dieser Vertrag ist außerordentlich kündbar mit sofortiger Wirkung, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. 216

2Ein wichtiger Grund liegt ... dann vor, ... 217

n) wenn der Händler seiner Absatzförderungspflicht, beschrieben in Ziffer II. 2., insbesondere dadurch nicht nachkommt, dass die vereinbarten Absatzzahlen für Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) keine 70 % der Jahresvereinbarung oder Festlegung durch den Sachverständigen erreichen und keine 70 % des in dem jeweiligen Bundesland geltenden Marktanteils für das Fabrikat C... erreicht werden und der Händler in der Folgezeit von 6 Monaten nach Abmahnung vereinbarte oder durch Sachverständigen festgesetzte Jahresziele im Absatz der Vertragsware (neue C... Personenkraftwagen) weiterhin (anteilsmäßig) nicht erreicht. Für die Berechnung wird C... die Besonderheiten im 218

Vertragsgebiet berücksichtigen, die zu Lasten des Händlers sich im Rahmen der Nichterreichung der Jahresziele ausgewirkt haben (z.B. Ansässigkeit eines Kraftfahrzeug-Herstellers oder Kraftfahrzeug-Importeurs im Vertragsgebiet, Ansässigkeit eines Mietwagenunternehmens im oder in der Nähe des Vertragsgebietes, Mitarbeiter-Fahrzeuge für das Fabrikat C..., etc.).

3Für dieses außerordentliche Kündigungsrecht gilt eine Kündigungsfrist von sechs Monaten 219
zum Monatsende ...

Das Landgericht hat diese Klausel gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG als unangemessen 220
beanstandet, weil darin nicht berücksichtigt sei, ob der einzelne Händler es zu vertreten habe, dass die vereinbarten Absatzzahlen nicht erreicht worden seien.

Die Beklagte sieht die Klausel hingegen im Einklang mit gesetzlichen Regelungen 221
(insbesondere mit § 89 a HGB) sowie mit den Vorschriften der Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 und 5 Abs. 3 GVO. Sie verweist darauf, dass die Absatzförderungspflicht den rechtlichen Charakter einer Hauptpflicht des Händlers habe. Die angegriffene Bestimmung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen setzte insoweit keine unzumutbaren Maßstäbe.

Die Kläger sehen in der Klausel eine unangemessene Regelung, da den Händlern im 222
Rahmen der Absatzförderung nur eine "Bemühenspflicht" obliege. Das Nichterreichen eines bestimmten Erfolges stelle für sich allein keinen Grund zu einer außerordentlichen Kündigung des Händler-Vertrages dar.

Die Klausel, die weder durch § 89 a HGB noch durch die Vorschriften der Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 223
und 5 Abs. 3 GVO Nr. 1475/95 ausdrücklich gutgeheißen werden, stellt eine unangemessene Benachteiligung der Händler dar und ist gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Nr. 2 BGB (§ 9 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 AGBG) unwirksam.

aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stehen einseitige Eingriffsbefugnisse 224
des Herstellers oder Lieferanten in vertragliche Rechtspositionen eines Händlers – und hierzu zählt auch die Beendigung oder eine teilweise Beendigung des Händler-Vertrages durch einseitige (Kündigungs-) Erklärung des Herstellers/Lieferanten – unter der Voraussetzung, dass sie schwerwiegende Gründe für den Eingriff nennen und auf die Interessen des Händlers in angemessener Weise Rücksicht nehmen, d.h. ihm insbesondere einen angemessenen und von einem Ausgleichsanspruch entsprechend § 89 b HGB unabhängigen Ausgleich zur Verfügung stellen (vgl. BGH NJW 2000, 515, 518 m.w.N.). Diese Anforderungen sind durch die streitige Klausel nicht gewahrt. Insoweit ist zu bedenken, dass die Klausel sich auch auf neu abgeschlossene Händler-Verträge mit einer erst kurzen Laufzeit bezieht, und die mit der Erklärung der Kündigung beginnende sechsmonatige Kündigungsfrist in aller Regel zu kurz bemessen ist, um dem Händler eine Amortisation seiner hersteller- und markenspezifischen Investitionen zu ermöglichen (vgl. BGH a.a.O.). Einen Ausgleich sieht die beanstandete Vertragsbestimmung für den Händler nicht vor. Sie ist bereits deswegen unwirksam.

bb) Die Unwirksamkeit der Klausel ergibt sich ferner daraus, dass sie anknüpft an einen 225
bestimmten Verkaufserfolg des Händlers und eine Kündigung damit begründen lässt, der Händler habe diesen Erfolg nicht erreicht. Hierdurch wird die Rechtsposition eines Händlers, die er ausweislich des Abschnitts III., Gliederungspunkt 2. des Händler-Vertrages hat, in einer die Erreichung des Vertragszwecks gefährdenden Weise eingeschränkt (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Zugleich führt auch diese Klausel zu einer unbilligen Benachteiligung der Händler im Sinne von § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB. Gemäß Abschnitt III. 2. des Händler-Vertrages sind die

Händler dazu verpflichtet, sich zu bemühen, Vertragsware (neue Personenkraftwagen) sowie Original-Ersatzteile jährlich in einer bestimmten Mindestmenge abzusetzen (sog. Absatzförderungspflicht). Dass ein bestimmter Mindesterfolg zu erzielen sei, ist jedoch nicht verabredet. Die Beklagte wendet diese von den Klägern treffend als "Bemühenspflicht" gekennzeichnete Verpflichtung indessen in eine erfolgsorientierte Pflicht, wenn sie sich für den Fall, dass der Händler die festgesetzten Absatzmargen nicht erreicht, ein Recht zur außerordentlichen Kündigung des Vertrages einräumt. Der Beklagten ist zwar zuzugeben, dass die Absatzförderungspflicht des Händlers eine zentrale Vertragspflicht des Händlers darstellt, ohne deren Erfüllung die Erreichung des Vertragszwecks in Folge ungenügenden Verkaufserfolges gefährdet ist. Eine vertragswesentliche Rechtsposition des Händlers bildet aber genauso der Umstand, dass der Händler nach den im Vertrag getroffenen Vereinbarungen einen bestimmten Absatzerfolg nicht zu gewährleisten hat. Auf die Durchführung dieser Vereinbarung darf er vertrauen. Die Beklagte kehrt diese Vereinbarung durch die beanstandete Kündigungsbestimmung jedoch in das rechtliche Gegenteil, nämlich in eine am erzielten Erfolg zu messende Händlerverpflichtung um. Sie höhlt dadurch die vertragliche Rechtsposition des Händlers aus, die darin besteht, dass im Vertrag lediglich eine Absatzförderungspflicht verabredet ist. Dass es hierdurch zugleich zu einer unangemessenen Benachteiligung des Händlers kommt, liegt auf der Hand.

cc) Die Beklagte legt die beanstandete Kündigungsbestimmung wohl so aus, dass in den Fällen, in denen ein Händler die darin festgelegten Mindestabsatzmengen nicht erreiche, vom Scheitern seiner Absatzbemühungen auszugehen sei. Der genannte Von-Hundert-Satz bildet jedoch eine von der Beklagten gegriffene Zahl, von der nicht festgestellt werden kann, sie zeige auch nur einigermaßen zuverlässig an (und lasse im Sinn eines Beweisanzeichens aussagekräftig darauf schließen), der Händler habe bei seinem Bemühen um einen Absatz von Vertragsware und Ersatzteilen versagt. Es ist jedoch auch im vorliegenden Zusammenhang wiederum zu betonen, dass der Hersteller oder Lieferant wegen der weit reichenden wirtschaftlichen Folgen einer Kündigung des Händler-Vertrages, erst recht einer außerordentlichen Kündigung dieses Vertrages, dem Interesse des Händlers an einer angemessenen Ausgestaltung der Voraussetzungen, denen eine einseitige Vertragsbeendigung unterliegen soll, in besonderer Weise zu entsprechen hat. Es sind deshalb die Gründe für eine Kündigung abschließend in die vorformulierten Kündigungsbestimmungen aufzunehmen. Hieran fehlt es im vorliegenden Fall. Deshalb werden die Händler durch die gerügte Bestimmung abermals unangemessen benachteiligt (§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB). 226

Die beanstandete Kündigungsregelung kann von der Beklagten nach ihrem Wortlaut auch dann in Anspruch genommen werden, wenn nicht feststellbar ist, der Händler habe bei der ihm obliegenden Absatzförderung objektiv pflichtwidrig gehandelt. Denn es sind Fallgestaltungen denkbar, in denen ein Händler sich objektiv pflichtgemäß darum bemüht hat, die vereinbarten oder sachverständig festgelegten Absatzziele zu erreichen, ihm dieses jedoch gleichwohl nicht gelungen ist. Beispielsfälle hierfür zu nennen, ist keine Aufgabe dieses Urteils. Auch die Beklagte hat diese Möglichkeit offenbar gesehen, denn sie hat in Satz 2 der beanstandeten Klausel beispielhaft Ausnahmefälle genannt. Sie hat die Ausnahmen jedoch auf die im Vertragsgebiet des Händlers anzutreffenden örtlichen Besonderheiten beschränkt. Weitere sachliche Gründe, die eine objektive Pflichtwidrigkeit des Händlers bei rein zahlenmäßiger Nichterfüllung der Absatzziele in Frage stellen, sollen keine Berücksichtigung finden. Damit hat die Beklagte dem im Rahmen einer außerordentlichen Kündigung des Vertrages bedeutsamen Abwägungsinteresse der Händler nicht zureichend Rechnung getragen. 227

228

Die von der Beklagten für ihre gegenteilige rechtliche Bewertung herangezogenen Urteile europäischer Gerichte (vgl. GA 580 f.) sind für die Rechtsfrage, die im vorliegenden Prozess zu entscheiden ist, unergiebig. Im vorliegenden Rechtsstreit ist darüber zu befinden, ob die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten einer Inhaltskontrolle nach § 307 BGB standhalten. Hiervon sind die in jenen anderen Entscheidungen beantworteten kartellrechtlichen Rechtsfragen auch im Ergebnis zu unterscheiden, da der rechtliche Prüfungsmaßstab jeweils anders gelagert ist.

15. **XI. Folgen und Abwicklung bei Vertragsbeendigung** ... 229

5. Entfernung von Werbehinweisen/Markenzeichen ... 230

a) 1Nach Beendigung dieses Vertrages ist der Händler verpflichtet, auf seine Kosten sämtliche Schilder, Signalisationsanlagen und sonstige Hinweise, insbesondere in Geschäftspapieren, Geschäftsunterlagen etc., die auf C... oder das bisherige Vertragsverhältnis hinweisen, unverzüglich zu entfernen. 2Der Händler wird Unterlagen wie z.B. Prospekte und Werbeunterlagen, die C... ihm während der Dauer dieses Vertrages kostenlos zur Verfügung gestellt hat, unverzüglich und einredefrei auf seine Kosten an C... herausgeben. 3Schilder, Signalisationsanlagen und sonstige Werbeunterlagen, die im Eigentum, des Händlers stehen, wird er nicht mehr verwenden. 231

b) 1Der Händler wird nach Beendigung dieses Vertrages jeden Gebrauch des Namens, der Markenzeichen, der Geschäftsbezeichnung und sonstiger Kennzeichen sowie der Druckvorlagen von C... in jeder Form unterlassen. 2Der Händler wird darüber hinaus jeden sonstigen Hinweis auf das frühere Vertragsverhältnis sowie sonstige Äußerungen unterlassen, die geeignet sind, den Eindruck zu erwecken, dass der Händler weiterhin ein autorisiertes Mitglied der C... Vertriebsorganisation ist. 232

c) Verstößt der Händler gegen eine der vorstehenden (Punkt a bzw. b) bestehenden Verpflichtungen, so wird für jeden Einzelfall einer Zuwiderhandlung eine an C... zu zahlende Vertragsstrafe in Höhe von DM 5.000,- fällig, bei Dauerhandlungen oder fortlaufenden Verletzungen für jeden weiteren Tag der Zuwiderhandlung eine weitere Vertragsstrafe von DM 100,- je Tag. 233

In der Bestimmung unter 5. c) hat das Landgericht unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 7.5.1997, Az. VIII ZR 349/96 (WM 1997, 1491, 1492), einen Verstoß gegen § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG gesehen, da der Vertragsstrafenanspruch der Beklagten keiner Beschränkung unterliege. 234

Die Beklagte wendet sich gegen diese Begründung. Sie stützt sich auf ihr Markenrecht und sieht ein Erfordernis, gegen eine unerlaubte Weiterverwendung der Marke durch den Händler vorzugehen, anderenfalls ihr eine beträchtliche Imageschädigung drohe. 235

Dem auf der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs beruhenden Urteil des Landgerichts ist zuzustimmen. Die Klausel benachteiligt Händler unangemessen (§ 307 Abs. 1 BGB). Eine Benachteiligung in diesem Sinn kann auch darin liegen, dass der Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen sich eine unangemessen hohe Vertragsstrafe versprechen lässt (vgl. BGH WM 1990, 1198 m.w.N.). 236

Eine Vertragsstrafe ist namentlich dann unangemessen hoch, wenn die Sanktion außer Verhältnis zum Gewicht des Vertragsverstoßes und zu dessen Folgen für den Vertragspartner steht (vgl. BGH NJW 1994, 1060, 1064 – Daihatsu). Dies ist anzunehmen, 237

sofern die Höhe der Vertragsstrafe nicht am Gewicht des Vertragsverstoßes ansetzt, sich mit fortschreitender Dauer des vertragswidrigen Zustandes kontinuierlich steigert und weder eine zeitliche noch eine summenmäßige Beschränkung vorgesehen ist. In diesen Fällen ist eine unangemessene Benachteiligung des Schuldners in der Gefahr begründet, dass die ständig anwachsende Vertragsstrafe seine eigenen vertraglichen Ansprüche aufzehrt, diese außer Verhältnis zu einem möglichen Schaden des Gläubigers gerät und diesem sogar eine von seinem eigentlichen Sachinteresse nicht mehr gedeckte Geldquelle eröffnen kann (vgl. BGH WM 1997, 1491, 1492 m.w.N.). Eine derartige Gefahr liegt auch in dem Vertragsstrafenversprechen, welches die Beklagte sich in der beanstandeten Klausel ihres Händler-Vertrages einräumen lässt, begründet. Die Vertragsstrafe ist unabhängig vom Gewicht eines Verstoßes gegen die Verpflichtungen des Händlers gemäß den vorstehenden Absätzen a) und b) sowie unabhängig von den konkreten Auswirkungen, die ein Verstoß für die Beklagte hat. Die Klausel erfasst auch Fälle, in denen eine Vertragsverletzung geringfügig ist und die Beklagte keinen oder lediglich einen unbedeutenden Schaden erleidet oder erlitten hat. Darüber hinaus steigert sich die Vertragsstrafe summenmäßig täglich und ohne jede Begrenzung um 100 DM, womit dem Händler droht, dass hiervon seine eigenen, an die Beendigung des Händler-Vertrages anknüpfenden Ansprüche gegen die Beklagte – wie etwa ein Ausgleichsanspruch in entsprechender Anwendung von § 89 b HGB – entwertet werden.

Dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall (veröffentlicht in WM 1997, 1491) lag im Übrigen ein dem Streitfall vergleichbarer Sachverhalt zugrunde. Da die Vertragsstrafenklausel, die die Beklagte sich ausbedungen hat, ebenfalls keinerlei zeitliche oder summenmäßige Begrenzung aufweist, ist sie auch mit Rücksicht darauf, dass die Beklagte sich mit Hilfe der Vertragsstrafe vor Markenrechtsverletzungen durch den Händler schützen will, unwirksam. Die Beklagte hat mit ihrem Rechtsmittel keine Gründe aufgezeigt, die zu einer anderen rechtlichen Beurteilung Anlass geben. 238

16. **XIV. Allgemeine Vorschriften** 239

1. Zurückbehaltungsrecht/Aufrechnung 240

> 1Ein Aufrechnungs- oder Zurückbehaltungsrecht gegenüber C... ist für den Händler ausgeschlossen, es sei denn, dass die Forderung des Händlers unbestritten oder rechtskräftig festgestellt ist*. 2C... ist berechtigt, mit eigenen Forderungen gegen Forderungen des Händlers aufzurechnen, dies auch mit Forderungen, die für die ... Bank (C... Bank) gegen den Händler bestehen.* 241

Das Landgericht hat die Bestimmung, wonach die Beklagte mit Forderungen der ... Bank aufrechnen dürfe, als "Konzernaufrechnungsklausel" für unwirksam gehalten (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG). Durch sie würden kleinere und mittlere Händlerunternehmen unangemessen benachteiligt, da ihre Forderungen als Kreditunterlage weitgehend entwertet würden. 242

Die Beklagte verweist demgegenüber vor allem auf wirtschaftliche Gründe, die es geboten erscheinen ließen, mit Forderungen, welche der ... Bank zustünden, gegen Ansprüche des Händlers aufzurechnen. 243

Die Kläger rügen, die Klausel verzichte auf das Erfordernis der Fälligkeit der aufgerechneten Forderung und sei auch deswegen unwirksam. 244

Die Klausel ist mit Rücksicht auf die besonderen Gegebenheiten der Einschaltung der C... Bank in die Abwicklung der Händlerbeziehungen der Beklagten im Rahmen einer Inhaltskontrolle gemäß § 307 BGB nicht zu beanstanden. Die C... Bank übernimmt 245

regelmäßig die Finanzierung der Neuwagenkäufe der Händler. Der Händler schließt mit der C... Bank zu diesem Zweck Darlehensverträge ab. Die Beklagte ihrerseits tritt Kaufpreisansprüche gegen die Händler an die Bank ab. In den Rechtsbeziehungen zwischen der Beklagten und ihren Vertragshändlern stellen Kaufpreisforderungen aus Neuwagenkäufen regelmäßig die werthaltigsten Ansprüche dar.

Der Bundesgerichtshof hat – soweit ersichtlich – über die Zulässigkeit einer Verrechnungsklausel der vorliegenden Art im Rahmen einer Inhaltskontrolle nach dem AGBG oder den §§ 307 ff. BGB noch nicht abschließend entschieden. In seinem Urteil vom 3.6.1981, Az. VIII ZR 171/80 (NJW 1981, 2257 = BGHZ 81, 15, 17 f.), ist dazu ausgeführt: 246

"Insoweit mag insbesondere fraglich sein, ob es nicht eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners des AGB-Verwenders gemäß § 9 AGB-Gesetz darstellt, wenn wie hier seine Aufrechnung mit Gegenforderungen nicht namentlich genannter Konzernmitglieder ... zulässig sein soll. Denn dadurch kann kleinern oder mittleren Unternehmen die Abtretung von Kundenforderungen, auf die sie zur Finanzierung von Aufträgen vielfach angewiesen sind, erschwert wenn nicht gar unmöglich gemacht werden. Doch bedarf auch die Frage, ob die Konzernverrechnungsklausel der Beklagten nach dem AGB-Gesetz insgesamt oder teilweise unwirksam ist, hier keiner Entscheidung." 247

Zum Teil hierauf sowie zum Teil auf den am 1.1.1999 in Kraft getretenen § 455 Abs. 2 BGB gestützt werden sog. Konzernverrechnungsklauseln im Schrifttum für unwirksam gehalten (vgl. Palandt/Heinrichs, § 387 BGB Rn. 22; Ulmer/Brandner/Hensen, § 11 Nr. 3 AGBG Rn. 12; Wolf/Horn/Lindacher, § 11 Nr. 3 AGBG Rn. 15). Im vorliegenden Fall kann die Klausel dennoch hingenommen werden. Hierzu ist zum Einen auf die vorhin bereits dargestellten Besonderheiten in den Geschäftsbeziehungen der Händler zur Beklagten hinzuweisen. Bei dem zwischen der Beklagten und ihren Händlern praktizierten Finanzierungssystem ist die C... Bank auch im Interesse der Händler in die Finanzierung eingeschaltet. Diese wird nur durch Abtretung seitens der Beklagten Inhaberin der Kaufpreisforderungen gegen Händler. Die C... Bank ist darüber hinaus als einzige Dritte in die Abwicklung der Vertragsbeziehungen einbezogen. Sie ist in der beanstandeten Klausel namentlich bezeichnet. Zum Anderen hat die Beklagte – von den Klägern unwidersprochen - dargelegt, dass ihre Forderungen aus Neuwagenverkäufen denkbare Forderungen der Händler, die diese gegen sie, die Beklagte, haben, in aller Regel wirtschaftlich überwiegen. Von daher ist praktisch kaum zu besorgen, dass Händlern durch die beanstandete Verrechnungsklausel eine Kreditunterlage genommen wird. 248

Die im Berufungsrechtszug von den Klägern erhobene weitere Beanstandung, die verwendete Klausel verzichte bei Erklärung einer Aufrechnung durch die Beklagte auf das gesetzlich Merkmal der Fälligkeit, ist grundlos geltend gemacht worden. Die Bestimmung knüpft als selbstverständlich daran an, dass im Übrigen die Voraussetzungen einer Aufrechnung nach § 387 BGB, mithin auch die Fälligkeit der aufgerechneten Forderung, gegeben sind. 249

17. Wie zu 16., jedoch unter 250

2. Haftung 251

1Schadensersatzansprüche der Händler aus positiver Forderungsverletzung, aus Verschulden bei Vertragsschluss und aus unerlaubter Handlung sind sowohl gegenüber C... als auch gegenüber Erfüllungs- bzw. Verrichtungsgehilfen von C... ausgeschlossen, soweit nicht vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln vorliegt. 2Dies gilt auch für 252

Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung, allerdings nur insoweit, als der Ersatz von mittelbaren oder Mangelfolgeschäden verlangt wird, es sei denn, die Haftung beruht auf einer Zusicherung, die den Händler gegen das Risiko solcher Schäden absichern soll.

3Der Händler wird alle Anstrengungen unternehmen, um einen Schadenseintritt zu verhindern bzw. eingetretene Schäden zu mindern. 253

Das Landgericht hat diese Bestimmung für unwirksam erklärt, da nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch im kaufmännischen Verkehr eine formularmäßige Haftungsbeschränkung, die wesentliche Vertragspflichten und vorhersehbare Schäden umfasse, einer Inhaltskontrolle nicht standhalte (BGH, Urteil vom 11.11.1992, Az. VIII ZR 238/91; veröffentlicht in ZIP 1993, 46). 254

Die Beklagte sieht eine Haftung für Verletzung der wesentlichen, von ihr selbst nach dem Händler-Vertrag zu erfüllenden Pflichten durch die Klausel als nicht eingeschränkt an. Eine Haftung aus Verschulden bei Vertragsschluss erstrecke sich nicht auf eine Verletzung von vertraglicher Pflichten. Gleiches gelte für eine Haftung aus unerlaubter Handlung. Schadensersatzansprüche aus positiver Forderungsverletzung umfassten lediglich Schlechtleistungen, welche weder die Erreichung des Vertragszwecks gefährdeten noch eine Verletzung wesentlicher Vertragspflichten darstellten. 255

Die Berufung hat in diesem Punkt keinen Erfolg. Das Landgericht hat diese Klausel mit Recht verworfen. Sie ist gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB (§ 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG) unwirksam. 256

Die Haftungsbeschränkung, die die Beklagte hier vorgenommen hat, umfasst ohne Einschränkung sämtliche Schadensersatzansprüche, die den Händlern gegen sie zustehen können. Sie ergreift namentlich die Schadensersatzansprüche wegen Verletzung wesentlicher Vertragspflichten (Hauptpflichten) im Sinne von § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB (vgl. BGH ZIP 1993, 46, 48), als die die Beklagte bezeichnet hat (GA 587): die Belieferung mit Vertragsware, Gebietsschutz und Gewährung von Rabatten, Boni sowie von Prämien. Ihrer rechtlichen Argumentation ist zu widersprechen, soweit die Beklagte ausführt, eine Verletzung der genannten Hauptpflichten eröffne den Händlern keine Schadensersatzansprüche aus positiver Forderungsverletzung (§ 280 Abs. 1 BGB), da der Anwendungsbereich dieses Anspruchs auf eine Schlechterfüllung bloßer den Vertragszweck nicht gefährdender Nebenpflichten beschränkt sei. Bei dem geschäftsbesorgungsähnlich ausgestalteten Händler-Vertrag, der auf der Ebene der Sekundäransprüche durch keine besonderen Rechtsvorschriften geregelt ist, sind gerade auch Verletzungen der vertraglichen Hauptpflichten des Herstellers oder Lieferanten durch Schadensersatzansprüche des Händlers aus positiver Forderungsverletzung (nunmehr: § 280 Abs. 1 BGB) sanktioniert. 257

Die angegriffene Klausel betrifft in beiden Sätzen wesentliche Vertragspflichten. Sie ist unwirksam, da sie diese Pflichten so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Die Haftungsbeschränkung kommt einer Aushöhlung vertraglicher Hauptpflichten der Beklagten gleich, die sie einerseits ausdrücklich eingegangen ist, andererseits aber zugleich abgeschwächt hat durch eine Haftungsfreizeichnung in den Fällen einer durch einfache Fahrlässigkeit verursachten Schädigung der Händler (vgl. BGH ZIP 1993, 46, 47). 258

Die auf die Verurteilung zur Unterlassung ausgesprochene Androhung von Ordnungsmitteln gründet sich auf § 890 Abs. 2 ZPO. 259

II. Anspruch auf Veröffentlichung der Urteilsformel: 260

Auf ihren Antrag hat der Senat den Klägern die Befugnis zugesprochen, die Urteilsformel mit der Bezeichnung der Beklagten auf deren Kosten im Bundesanzeiger bekannt zu machen (§ 7 Satz 1 UKlaG). Die Veröffentlichung erscheint sachgerecht zur Unterrichtung interessierter Händler sowie anderer Hersteller oder Lieferanten von Kraftfahrzeugen von der Urteilsformel. Sie dient damit überdies einer Beseitigung der durch die Verwendung unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen eingetretenen Störung. Die Veröffentlichung hat nur im Bundesanzeiger zu erfolgen, da die Kläger andere Veröffentlichungsmittel nicht benannt haben. 261

Der Senat hat die Revision wegen der grundsätzlichen Bedeutung des Ergebnisses der Inhaltskontrolle einzelner angegriffener Klauseln des Bedingungswerks der Beklagten sowie zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zugelassen (§ 543 Abs. 2 ZPO). 262

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 1, 97 Abs. 1, 100 Abs. 1 ZPO. 263

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 10, 711, 108 Abs. 1 ZPO. 264

Streitwert für den Berufungsrechtszug: bis 90.000 Euro 265

Der Senat hat den Streitwert danach bemessen, dass im Prozess insgesamt 17 Klauseln aus dem Bedingungswerk der Beklagten von den Klägern gerügt und zum Gegenstand des Unterlassungsanspruchs gemacht worden sind, und dass der jeweilige Gegenstandswert einer derartigen Klausel in der Klageschrift im Ergebnis mit jeweils 10.000 DM beziffert worden ist. In der Streitwertangabe in der Klageschrift ist im Regelfall eine zutreffende Bezifferung des wirtschaftlichen Interesses der klagenden Partei am Erfolg der gestellten Ansprüche zu sehen. Der in der Klageschrift noch nicht angekündigte und erst später erhobene Anspruch auf Veröffentlichung der Urteilsformel ist zur Aufrundung des Gegenstandswerts verwendet worden. 266

J... D... K... 267

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE