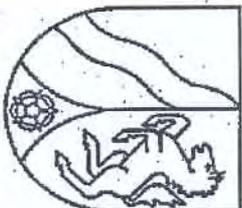


Abschrift

Abs.

QUELLESHOPVERBAND e.V.
1. Vorsitzender: DETLEF STECHERT
Aarstraße 63, 65623 Hahnstätten
Tel. 06430 - 929626 Fax: 06430 - 929627
Email: Quelleshopverband@web.de



OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF

BESCHLUSS

16 W 26/94

8 O 61/94

LG Duisburg

In dem Prozeßkostenhilfverfahren

pp.

Rechte Seite fehlt

hat der 16. Zivilsenat am 16. September 1994 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. L. [REDACTED] und die Richter am Oberlandesgericht P. [REDACTED] und P. [REDACTED]

b e s c h l o s s e n :

Auf die Beschwerde der Beklagten wird der Beschlus der 8. Zivilkammer des Landgerichts Duisburg vom 19. Mai 1994 abgeändert.

Der Beklagten wird Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung bewilligt und zur vorläufig unentgeltlichen Wahrnehmung ihrer Rechte in der ersten Instanz Rechtsanwalt V. [REDACTED] in D. [REDACTED] beigeordnet.

G r ü n d e

I.

Die Beklagte begehrt Prozesskostenhilfe, um sich gegen eine Klage aus der von der Klägerin vorgenommenen Abrechnung nach Beendigung eines zwischen den Parteien geschlossenen Vertrages über die Führung einer Agentur zu verteidigen.

Die Beklagte betrieb für die Klägerin aufgrund eines Vertrages vom 12./17.04.1984 eine sogenannte Q. [REDACTED] Agentur. Dazu heißt es in diesem Vertrag u.a.:

"1. Gegenstand des Vertrages

Der Agent betreibt mit Wirkung vom 10.07.194 in seinen/den von ihm gemieteten Räumen in... eine Q. [REDACTED]-Agentur....

2. Tätigkeit des Agenten

Der Agent übt folgende Tätigkeit aus:

- a. Annahme und Weiterleitung von Kundenbestellungen an Q [REDACTED];
- b. Abwicklung von Kaufverträgen, die zwischen den Kunden und der Q [REDACTED] zustande kommen;
- c. Verteilung von Ware, die dem Agenten in Sammelsendungen von Q [REDACTED] zugeleitet wird, an die Besteller;
- d. Abwicklung von Umtauschvorgängen, Retouren, Gewährleistungsansprüchen usw.
- e. Inkasso der Kaufpreiszahlungen und deren Weiterleitung an Q [REDACTED];
- f. Verkauf von Waren, die dem Agenten von Q [REDACTED] zur Verfügung gestellt werden, im Namen und für Rechnung der Q [REDACTED];
- g. Anlage und Führen einer Außenstandskartei nach den Richtlinien der Q [REDACTED]....

3. Entgegennahme und Abwicklung von Bestellungen

...Der Agent haftet nicht für Kaufpreistrückerstände seiner Kunden, es sei denn daß er bei der Entgegennahme und Abwicklung der Bestellung und beim Inkasso die hierfür geltenden Abwicklungsrichtlinien nicht beachtet hat. Q [REDACTED] ist in diesem Fall nicht verpflichtet, die Einziehung dieser Rückstände selbst zu übernehmen. Lehnt Q [REDACTED] wegen Nichtbeachtung der hierfür geltenden Abwicklungsrichtlinien durch den Agenten die Übernahme der Einziehung dieser Rückstände ab, so haftet der Agent selbst für die Kaufpreistrückerstände der säumigen Kunden.

7. Rechtliche Stellung des Agenten

Der Agent ist selbständiger Gewerbetreibender. Er unterliegt keinerlei Weisungen von Seiten der Q [REDACTED]. Ein Anstellungsverhältnis zu Q [REDACTED] besteht nicht.

Der Agent bestimmt seine Arbeitszeit selbst. Es ist dem Agenten bekannt, daß nach dem Ladenschlußgesetz Geschäftslokale nur zu bestimmten Zeiten offengehalten werden dürfen.

Der Agent ist nicht verpflichtet, sich um die Vermittlung oder den Abschluß von Bestellungen zu bemühen. Es steht ihm vielmehr frei, ob und in welchem Umfang er insoweit tätig werden will.

10. Provision

Für alle von ihm eingereichten und vom Q-Verband ausgeführten Bestellungen erhält der Agent eine Provision von 10 % aus der Kaufsumme. Darin enthalten ist die Provision für das Inkasso in Höhe von 5 %...

Die Provision ist fällig, sobald der Kunde den Kaufpreis bezahlt hat.

Die Provisionsabrechnung erfolgt monatlich.

14. Kundenkartei und Unterlagen

Der Agent stellt Q bei Beendigung des Vertrages alle Unterlagen zur Verfügung, die Q benötigt, um die ausstehenden Kundenforderungen einzuziehen...."

In der Abwicklungsrichtlinie für Q-Agenturen hieß es:

"Reklamationsfristen

Die Belastung im Kontoauszug gilt als Nachweis für die Lieferung, wenn nicht innerhalb der nachstehenden Fristen reklamiert wird:..."

Die Klägerin führte für die Beklagte ein sogenanntes "Agenturkonto". Nach Darstellung der Klägerin wurde dieses Konto von ihr belastet, wenn sie Ware und die dazugehörige Rechnung an die Beklagte übersandte. Die Belastung erfolgte jeweils mit 90 % des Kaufpreises, die restlichen 10 % entsprachen der Provision für die Beklagte. Die Beklagte zahlte 90 % der von den Kunden vereinnahmten Kaufpreiszahlungen auf dieses Konto ein, wodurch es mittels eine Habenzahlung der Klägerin entlastet wurde. Die Beklagte erhielt von der Klägerin eine monatliche Übersicht über das Konto. Anlässlich einer von der Klägerin am 09.04.1987 durchgeführten Inspektion stellte diese einen Fehlbetrag fest. Sie kündigte daraufhin mit Schreiben vom 22.04.1987 den Agenturvertrag zum 30.06.1987. Am 21.08.1987 führte ein Mitarbeiter der Klägerin eine Abschlussinspektion bei der Beklagten durch. Dabei wurden ein mit "Inspektionsbogen" und ein mit "Schlußprotokoll" bezeichneter Vordruck der Klägerin ausgefüllt, der einen Fehlbetrag von 29.862,03 DM auswies. Diese Berechnung erfolgte auf der Grundlage des letzten Kontoauszuges vom 29.07.1987 mit einem Sollsaldo von 45.136,62 DM. Die Beklagte unterzeichnete das Schlußprotokoll. Die Klägerin beziffert den sich daraus ergebenden "endgültigen Saldo" mit 29.599,41 DM.

Die Klägerin ist der Ansicht, zwischen den Parteien sei ein Kontokorrentverhältnis nach § 355 Abs. 1 HGB zustandegekommen. Ein entsprechender übereinstimmender Wille der Parteien ergebe sich aus ihren Abwicklungsrichtlinien, die die Beklagte unterzeichnet habe. Ferner gelte der Schlusssaldo des Kontoauszugs vom 29.07.1987 als anerkannt, da die Beklagte Gelegenheit gehabt habe, an der Abschlußprüfung mitzuwirken und den Prüfbericht einzusehen.

Die Klägerin hat einen Mahnbescheid des Amtsgerichts Fürth (B 7275/89) auf Zahlung von 29.599,41 DM mit 12 % Zinsen seit dem 30.06.1987 erwirkt, der der Beklagten am 08.01.1990 zugestellt worden ist. Nach Eingang des Widerspruchs hat die Klägerin die vom Gericht angeforderten Gerichtskosten zunächst nicht eingezahlt; diese wurden erst am 14.01.1994 eingezahlt

und die Sache an das Landgericht Duisburg zur Entscheidung im streitigen Verfahren abgegeben. Dabei hat die Klägerin ihren Antrag aus dem Mahnbescheid aufrechterhalten und die Beklagte um Abweisung der Klage und zugleich um Gewährung von Prozeßkostenhilfe gebeten.

Die Beklagte beruft sich auf die Einrede der Verjährung. Sie ist der Ansicht, ein Kontokorrentverhältnis sei zwischen den Parteien nicht zustandegekommen.

Das Landgericht Duisburg hat den Prozeßkostenhilfeantrag der Beklagten abgelehnt, da die Rechtsverteidigung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg biete. Nach Auffassung des Landgerichts kann sich die Beklagte nicht auf die Einrede der Verjährung berufen, da nach den Abwicklungsrichtlinien für die Beklagte erkennbar ein Kontokorrent zwischen den Parteien zustandegekommen sei. Außerdem habe die Beklagte die ihr übermittelten Rechnungsabschlüsse des Kontokorrents stillschweigend anerkannt im Sinne von § 781 BGB.

II.

Die gegen diesen die Prozeßkostenhilfe versagenden Beschluß gerichtete Beschwerde der Beklagten ist begründet.

Die Prozeßkostenhilfe ist nach § 114 ZPO zu bewilligen. Die Beklagten ist nach ihren - hinreichend belegten - wirtschaftlichen Verhältnissen nicht in der Lage, Prozeßkosten aufzubringen. Auch hat die Verteidigung der Beklagten gegen die Klage hinreichende Aussicht auf Erfolg.

1. Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch aus einem Kontokorrentverhältnis gemäß § 355 HGB, da ein solches Kontokorrentverhältnis weder ausdrücklich noch stillschweigend zwischen den Parteien begründet worden ist.

a) Zwar soll es für das Entstehen eines Kontokorrentverhältnisses ausreichen, daß gegenseitige Ansprüche der Parteien entstehen können (vgl. Heymann, HGB, § 355 Rdnr. 5; Schmidt, Handelsrecht, S. 630). Nach dem eigenen Vortrag der Klägerin handelt es sich jedoch bei den "in das Kontokorrent" einzustellenden und tatsächlich eingestellten Forderungen nicht um Forderungen der Klägerin gegen die Beklagte, sondern um Forderungen der Klägerin gegen die einzelnen Besteller aus § 433 Abs. 2 BGB.

Die Beklagte war ausweislich des von der Klägerin aufgestellten Formularvertrages der Parteien für die Klägerin als Handelsvertreterin im Sinne von § 84 Abs. 1 HGB tätig. In Nr. 7 des Agenturvertrages wird ausdrücklich festgehalten, daß die Beklagte als "Agent" der Klägerin selbständige Gewerbetreibende war, insbesondere daß kein Anstellungsverhältnis zur Klägerin bestand. Ihre wesentliche Tätigkeit bestand gemäß Nr. 2 des Vertrages darin, Kundenbestellungen anzunehmen und an die Klägerin weiterzuleiten, die dann zwischen den Kunden und der Klägerin (!) zustandegekommenen Kaufverträge abzuwickeln - u.a. durch Verteilung der Ware, Durchführung von Umtauschvorgängen, Retouren etc. und schließlich durch Inkasso der Kaufpreiszahlungen und deren Weiterleitung an die Klägerin. Wie gerade die Formulierungen in Nr. 2 a/b des Agenturvertrages zeigen, ging dabei die Klägerin selbst davon aus, daß die gemäß § 84 Abs. 1 HGB von der Beklagten vermittelten Verträge unmittelbar zwischen der Klägerin und den Bestellern zustandekamen. Folgerichtig befindet sich daher unter Nr. 3 Abs. 6 des Formularvertrages die - zutreffende - Feststellung, daß der Agent nicht für Kaufpreisrückstände seiner Kunden haftet.

Da die Beklagte (nur) Handelsvertreterin der Klägerin war, war sie nicht Schuldnerin der von der Klägerin in ihre Abrechnung eingestellten Beträge. Es handelte sich dabei vielmehr um Forderungen der Klägerin gegen die einzelnen Besteller, was durch die Vertragsbestimmungen unter Nr. 2 e, g, 3, 10 und 14 des Agenturvertrages noch weiter bestätigt wird.

b) Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, daß die Beklagte nach Nr. 2 a des Agenturvertrages das Inkasso für die Klägerin durchzuführen hatte. Zwar konnten sich daraus grundsätzlich Ansprüche für die Klägerin auf Herausgabe vereinnahmter Kaufpreisbeträge gemäß §§ 675, 667 BGB gegen die Beklagte ergeben. Dazu war aber zunächst einmal erforderlich, daß die Beklagte diese Beträge auch tatsächlich vereinnahmte. Wie sich aus der eigenen Darstellung der Klägerin über ihre Buchungen ergibt, lagen solche gegen die Beklagte gerichtete Ansprüche ihren Sollbuchungen jedoch gerade nicht zugrunde: Die Belastungen erfolgten - wie dargestellt - schon bei Ausgabe der Ware und Firstellung der Rechnung, also deutlich vor Vereinnahmung etwaiger Kundenzahlungen. Die Klägerin hat zudem noch nicht einmal substantiiert behauptet, die Beklagte habe tatsächlich vereinnahmte Kundengelder vereinbarungswidrig an sie nicht weitergeleitet. Sie hat lediglich behauptet, daß es "möglich" sei, daß die von ihr festgestellte Minusdifferenz dadurch entstanden sei.

c) Nur ergänzend ist festzuhalten, daß auch die Warenlieferungen der Klägerin nicht "Leistungen an die Beklagte" darstellen, die in ein Kontokorrent der Parteien hätten eingestellt werden könnten. Die Auslieferung der Waren an die Beklagte erfolgte lediglich zum Zweck der Verteilung der Ware gemäß Nr. 2 c des Vertrages. Die Warenlieferungen waren demgemäß nur die Voraussetzung dafür, daß die Beklagte die Verteilung vornehmen und den Provisionsanspruch verdienen konnte. Der eigentliche Warenwert floß ihr nicht zu und sollte ihr auch nicht zufließen.

d) Die Klägerin kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, daß ursprünglich gegen die Kunden gerichtete Forderungen sich zu Forderungen gegen die Beklagte "umgewandelt" hätten, weil die Beklagte - im Einzelfall - gemäß § 3 Abs. 6 des Vertrages die klägerischen Abwicklungsrichtlinien nicht beachtet habe. Zum einen fehlt dazu jeglicher substantiiertter Vortrag der

Klägerin. Bei ihren Stellungnahmen zur Beschwerde hat sich die Klägerin insofern sogar in ihrem Schriftsatz vom 16.08.1994 (vgl. dort S. 2 = GA 138) ausdrücklich auf Nichtwissen berufen. Für einen etwaigen Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte aus positiver Vertragsverletzung wegen Nichtbeachtung der Abwicklungsrichtlinien wäre jedoch die Klägerin in vollem Umfang - und zwar für jeden Einzelfall gesondert - darlegungspflichtig.

Im übrigen gilt auch hier, daß derartige Forderungen nach der eigenen Darstellung der Klägerin nicht Gegenstand ihrer Buchungen waren. Zum Zeitpunkt der Vornahme dieser Buchungen hatte die Klägerin noch nicht einmal Anhaltspunkte dafür, daß solche Schadensersatzansprüche überhaupt entstehen könnten.

e) Im übrigen ist zu betonen, daß es für den Senat nicht - und schon gar nicht eindeutig - erkennbar ist, woraus sich aus der Abwicklungsrichtlinie ergeben soll, daß zwischen den Parteien ein Kontokorrentverhältnis beabsichtigt gewesen sei. In der Richtlinie wird ein Kontokorrent mit keinem Wort erwähnt. Auch etwaige Forderungen gegen die Beklagte finden darin keine Erwähnung. Nr. 1 der Abwicklungsrichtlinie befaßt sich lediglich damit, daß die Belastung im Kontoauszug als Nachweis für die Lieferung gilt, und was demgemäß von der Agenturinhaberin zu veranlassen ist, wenn trotz entsprechender Belastung tatsächlich nicht geliefert worden ist. Nr. 2 der Abwicklungsrichtlinien verhält sich ausschließlich über (fehlende) Retourenentschriften und sonstige (fehlende) Gutschriften sowie das Verhalten im Zusammenhang mit Retourenreklamationen.

Auf keinen Fall kann durch die angebliche "Vereinbarung eines Kontokorrentverhältnisses" in den von der Klägerin formularmäßig vorgegebenen Abwicklungsrichtlinien die dem gesetzlichen Leitbild des Handelsvertretervertrages allein entsprechende Regelung im Agenturvertrag der Parteien, wonach die Beklagte für Kundenforderungen nicht haftet, in ihr Gegenteil verkehrt werden. Selbst wenn sich in den Abwicklungsrichtlinien eine