

Das Kommissionsgeschäft

Ein Fall der mittelbaren
Stellvertretung

Grundlagen

- Drei Beteiligte:
 - Kommittent (Auftraggeber)
 - Kommissionär (Auftragnehmer)
 - Dritter (Partei des Ausführungsgeschäfts)
- Kommittent beauftragt Kommissionär damit,
 - für ihn (für seine Rechnung)
 - Waren oder Wertpapiere
 - Nicht als Stellvertreter, sondern **im eigenen Namen** zu kaufen oder zu verkaufen
- oder „Geschäfte anderer Art“, § 406 I, zu tätigen.

Grundlagen

- Zwei Verträge:
 - Kommissionsvertrag zwischen Kommissionär und Kommittent
 - (Kauf-) vertrag mit dem Dritten
- Vertragspartner des Dritten ist dabei der Kommissionär
 - Handelt im eigenen, nicht im fremden Namen
 - Ist aber verpflichtet, wirtschaftlich den Kommittenten so zu stellen, als sei dieser Partei des Kaufvertrages
- Auseinanderfallen von rechtlicher und wirtschaftlicher Lage

Keine Voraussetzung:

- Kaufmannseigenschaft des Kommissionärs!
 - Zwar nach § 383 Gewerblichkeit erforderlich,
 - Aber nach Abs. 2 Gleichstellung des nicht eingetragenen Kleingewerbetreibenden
 - Und nach § 406 Gleichstellung des (gewerblichen) Gelegenheitskommissionärs
 - Handeln eines Privaten als Kommissionär unterfällt jedoch nicht §§ 383 ff.
- Qualifikation des Kommittenten ganz unerheblich

Pflichten des Kommissionärs

- Ausführungspflicht, § 384
 - Geschuldet ist Bemühen, nicht Erfolg
- Interessenwahrungspflicht, § 387:
 - Vorteile sollen dem Kommittenten zu Gute kommen
 - Dadurch auch Abgrenzung zum Eigenhandel möglich:
 - Wer trägt das Risiko der Unverkäuflichkeit bzw. Nichtbeschaffbarkeit?
- Bei Vorhandensein mehrerer Kommittenten gilt Prioritätsprinzip:
 - Zuerst erteilter Auftrag ist zuerst zu erfüllen

Pflichten des Kommissionärs:

- Befolgung von Weisungen
 - Auch unvernünftige oder während des Geschäfts geänderte
 - insbes. Preisbindung (§ 386)
 - Bei Ausfall der Provision dadurch § 396 I 2
- Bei weisungswidrigem Handeln:
 - SE, § 385
 - Und Ablehnungsrecht des Kommittenten, § 385
 - Insofern verschuldensunabhängig
- Pflicht zur Ausführungsanzeige, § 384

Pflichten des Kommissionärs

- Haftung für Ausführung:
- Kommissionär haftet für Ausführung des Drittgeschäfts:
 - Wenn er nicht den Dritten nennt, § 384 III
 - Wenn er das Delkredere übernommen hat, § 394 I
 - Bei unbefugten Verkauf auf Kredit, § 393 III
- Ansonsten keine direkte Haftung für Verhalten des Dritten
- Insbes. kein § 278 BGB

Pflichten des Kommissionärs

- Herausgabe des Erlangten, § 384 II
 - Charakteristisch für Handeln im fremden Interesse („für fremde Rechnung“)
- Leistung des Dritten (Ware, Geld) ist weiterzuleiten
- Ebenso sonstige Vorteile
 - Schmiergelder, Boni, Einkaufsvorteile
- Auch Sekundäransprüche gegen den Dritten:
 - SE wegen Nicht- oder Schlechterfüllung, Verzugsschaden
 - Problem hier: (Eigen-) Schaden des Kommissionärs?
- Kommittent soll mittelbar so gestellt werden, als hätte er selbst abgeschlossen

Pflichten des Kommissionärs

- Kommittent kann mangelhafte Leistung des Kommissionärs genehmigen
- Rügepflicht bei mangelhafter Ware?
 - Kommissionär hat Anspr. gegen den Dritten aus § 434
 - Kommittent hat Anspr. auf Abtretung dieses Anspruchs
 - Kommissionär kann Anspr. gegen Dritten nach § 377 HGB verlieren
- Verhältnis Komm. – Kommittent?
 - Kein Kaufvertrag!
 - § 377 findet über § 391 trotzdem Anwendung
 - Fehlerhafte Ware gilt als genehmigt, wenn Kommittent nicht ggü. dem Kommissionär rügt.
 - Aber keine Erstreckung auf das Verhältnis zum Dritten!
 - Hat der Kommissionär den Anspruch noch, kann Kommittent Abtretung verlangen

Rechte des Kommissionärs

- Provisionsanspruch; § 396
- Erfolgsabhängig
 - Entfällt, wenn die Leistung nur aus einem in der Person des Kommittenten liegenden Grund unterblieben ist
 - Mitwirkende Verursachung genügt nicht
 - Auch höhere Gewalt liegt nicht in der Person des Kommittenten
 - Risikogedanke, ähnlich wie bei § 87a III
- Leistungsstörung nach Übergabe an den Kommissionär lässt Provision entfallen:
 - zB Zerstörung der Kommissionsware im Lager der Kommissionärs
 - Herausgabepflicht wird unmöglich, § 326 I
 - Jedenfalls aber Rücktrittsrecht des Kommittenten

Rechte des Kommissionärs:

- Aufwendungsersatz, § 396 II HGB, § 670 BGB
- Insbes. alle Leistungen an den Dritten (zB Kaufpreis bei der Einkaufskomm.)
 - Aber auch Nebenkosten (Inserate, Reisekosten)
 - Nicht: Gemeinkosten des Unternehmens
- Schäden?
- Nicht synallagmatisch, daher kein § 326 I
 - Auch gegeben, wenn Geschäft fehlschlägt
- Rücktritt (§ 326 V) mit dem Ziel, Anspruch zu entziehen, wäre treuwidrig

Sachenrechtliche Lage (Forderungen)

- Forderungen gegen den Dritten stehen zunächst dem Kommissionär zu
 - zB Kaufpreisforderung, Forderung auf Lieferung der Kaufsache
- Geltendmachung durch den Kommittenten erst nach Abtretung möglich (§ 392 I)
- Rechtslage vorher?
 - Gläubiger des Kommissionärs könnte in die Forderung vollstrecken
 - Fällt bei InsO in die Masse
 - Kommittent wäre auf Ersatzansprüche verwiesen
 - Die aber in der Insolvenz wenig wert sind

Forderungsschutz

- Deshalb § 392 II:
 - Forderungen gelten relativ (ggü. den Gläubigern) als Forderungen des Kommittenten
- Rechtsfolge?
 - Gläubiger wird in Bezug auf diese Forderungen benachteiligt
 - Grund: Bei gewerblicher Kommission muss er damit rechnen, dass sich Fremdobjekte im Vermögen befinden
- Ausdehnung des § 392 II auf Verfügungen über die Forderung
 - zB Forderungsverkauf, Sicherungsabtretung
- Kein „Gläubiger“ im Sinn der Norm ist die Partei des Ausführungsgeschäfts
 - Insoweit Aufrechnung, Zurückbehaltung uneingeschränkt zulässig
 - Vorrang der Vertragsbeziehung
 - Risiko des Kommittenten

Sachenrechtliche Lage (Vertragsobjekt selbst)

- Keine unmittelbare Anwendung des § 392 II
 - Gilt zunächst nur für Forderungen
- Nach Erfüllung Kaufsache, Kaufpreis im Besitz des Kommissionärs
- Eigentum?
 - Einkaufskomm.:
 - Übereignung zunächst an den Kommissionär!
 - Durchgangserwerb
 - Damit Pfändungs- und Insolvenzgefahr!
 - Kann durch sachenrechtliche Konstruktionen verringert werden
 - Antizipiertes Besitzkonstitut
 - Weiterübereignung nach § 181
 - Muss aber vereinbart und erkennbar sein

Sachenrechtliche Lage (Vertragsobjekt)

- Verkaufskomm.:
- Wer ist Eigentümer der Kaufsache?
- Hauptproblem: Kaufpreis
 - Bei Barzahlung Vermischungsgefahr
 - Wird idR unbar bezahlt
 - Komm. erlangt Forderung gegen seine Bank
 - Vorausabtretung?
 - Sicherungsrechte der Bank? Einbeziehung in das Kontokorrent?

Erweiterung des § 392 II

- Problem: Ist § 392 II unvollständig?
 - Sollte er auch das Surrogat der Forderung erfassen?
 - Also die gelieferte Kaufsache, den bezahlten Kaufpreis?
- Rspr (-): Dingliche Surrogation setzt gesetzliche Anordnung voraus
 - Vertragsgestaltung kann die Gefahr für den Kommittenten verringern
 - Soll Vorausabtretung, antizipiertes Besitzkonstitut vereinbaren
- aA. Überwiegende Literatur: Wertungswiderspruch!
 - Mit der Leistung des Dritten rückt die Erfüllung näher
 - Dann sollte die Sicherheit nicht schwächer werden
 - Zudem: Anerkennung im Frachtrecht, § 422 II, 457 S.2
 - Als „Fortführung des Rechtsgedankens“ aus § 392 II
 - Gesamtanalogie möglich

Sonderproblem: Selbsteintrittsrecht

- § 400
- Kommissionär kann selbst als Käufer/Verkäufer auftreten
- Sofern nichts anderes vereinbart
 - Problem: Preisfairness?
 - Keine Rechenschaftspflicht nach § 400 II 1
- Kommissionär hat im Fall des Selbsteintritts in Bezug auf die Ware die Pflichten aus §§ 433 ff.
- Insoweit Überlagerung der Kommission durch Kaufrecht
- Einzelheiten: Selbststudium!