



Das Vertretungsrecht im Spiegel konkurrierender Harmonisierungsentwürfe

Author(s): Jürgen Basedow

Source: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 1981, 45. Jahrg., H. 1/2, Rechtseinheit für Europa: Festgabe für Konrad Zweigert zum 70. Geburtstag (1981), pp. 196-217

Published by: Mohr Siebeck GmbH & Co. KG

Stable URL: <https://www.jstor.org/stable/27876522>

JSTOR is a not-for-profit service that helps scholars, researchers, and students discover, use, and build upon a wide range of content in a trusted digital archive. We use information technology and tools to increase productivity and facilitate new forms of scholarship. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Your use of the JSTOR archive indicates your acceptance of the Terms & Conditions of Use, available at <https://about.jstor.org/terms>



JSTOR

Mohr Siebeck GmbH & Co. KG is collaborating with JSTOR to digitize, preserve and extend access to *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*

Das Vertretungsrecht im Spiegel konkurrierender Harmonisierungsentwürfe

Von JÜRGEN BASEDOW, z. Zt. Cambridge, Mass.★

I. Einleitung – II. Vereinheitlichungsbestrebungen im Vertretungsrecht – 1. Der Umfang der Untersuchung – 2. Der Entwurf einer EG-Richtlinie – 3. Der UNIDROIT-Entwurf – 4. Die Haager Konvention – III. Die deutsche Rechtspolitik vor der Wahl – 1. Völkerrechtliche Bindung – 2. Bedürfnis für Rechtsvereinheitlichung – 3. Der Grad der erreichten Vereinheitlichung – 4. Widersprüche zwischen den konkurrierenden Projekten – 5. Aussichten auf Annahme durch andere Staaten – 6. Sachlicher Anwendungsbereich und deutsches Rechtssystem – 7. Wertungen und deutsches Rechtssystem – IV. Zusammenfassung und Ausblick – Summary

I. Einleitung

Rechtsvereinheitlichung, -angleichung, -harmonisierung und -koordinierung – wir wollen hier keinen Unterschied machen – ist das Stückwerk vieler Organisationen. Wie diese Agenturen ihr Entstehen ungeordneten Interessen wirtschaftlicher, politischer und wissenschaftlicher Art verdanken, so folgt auch ihre Arbeit keiner international abgestimmten Planung¹. Eine Fülle konkurrierender Vereinheitlichungsentwürfe ist das Ergebnis. Kaufrecht, Produkthaftung,

★ *Abgekürzt* wird zitiert: Müller-Freienfels, Der Haager Konventionsentwurf über das auf die Stellvertretung anwendbare Recht: *RabelsZ* 43 (1979) 80–115.

Weitere Abkürzungen: EG-R = Vorschlag der EG-Kommission für eine Richtlinie des Rates zur Koordinierung der Rechte der Mitgliedstaaten die (selbständigen) Handelsvertreter betreffend vom 17. 12. 1976, *ABl. EG* 1977 Nr. C 13/2, mit Änderungen vom 29. 1. 1979, *ABl. EG* 1979 Nr. C 56/5 = *RabelsZ* 44 (1980) 138 ff.; UN-E = UNIDROIT-Entwurf eines Übereinkommens zur Einführung eines Einheitlichen Gesetzes über die Stellvertretung bei internationalen Kaufverträgen über bewegliche Sachen: *Rev. dr. unif.* 1973 II 200; UN-E (Buk.) = UNIDROIT-Entwurf (wie eben) in der Fassung der diplomatischen Konferenz in Bukarest vom 28. 5.–13. 6. 1979; UNIDROIT-Bull. inf. Nr. 42 (Juli 1979) S. 4 f.; HK = Haager Konferenz für IPR, Übereinkommen über das auf die Stellvertretung anwendbare Recht: *Act. Doc. La Haye* 13: 1976, t. I (1978) 42 ff. = *RabelsZ* 43 (1979) 176 ff.

¹ Vgl. Kropholler, Internationales Einheitsrecht (1975) 43 f.

Seetransport, Anerkennung fremder Ehescheidungen, Adoption sind nur einige Stichworte für mehrfach bearbeitete Themen. Vor allem im Handelsrecht droht das Nebeneinander verschiedenen Einheitsrechts den Hauptzweck der Rechtsvereinheitlichung zu vereiteln. Diese Lage hat weltweit nicht nur Bedauern und Wunsch nach Abhilfe, sondern auch Ratlosigkeit hervorgerufen. Keine Organisation besitzt die nötige Autorität, um die Vereinheitlichungsbemühungen verbindlich zu koordinieren².

Auch in Zukunft liegt deshalb der Schlüssel zum Einheitsrecht in den Händen der nationalen Regierungen. Sie können noch vor Beginn der diplomatischen Konferenzen das Entstehen konkurrierender Entwürfe am ehesten verhindern. Nach der Paraphierung wird das Ringen schwerer. Welche Gründe nämlich ein Land zur Ratifizierung eines Abkommens X statt eines parallelen Abkommens Y bewegen, bleibt oft dunkel. Wissenschaftliche Analyse, Einsatz der Lobby, diplomatisches Entgegenkommen, der persönliche Ehrgeiz engagierter Wissenschaftler und Ministerialbeamter, der Beschäftigungszwang der Bürokratie – das alles mag eine wechselnde Rolle spielen im weiten, undurchsichtigen Vorfeld der parlamentarischen Absegnung.

Daß in diesem Verfahren sachfremde Gesichtspunkte in den Vordergrund treten können, liegt vielleicht auch an der geringen Beteiligung der Rechtswissenschaft. Zwar fehlt es nicht an kritischen Würdigungen einzelner Konventionsentwürfe. Nur selten werden aber konkurrierende Entwürfe in Hinblick auf das Ratifizierungsverfahren einer vergleichenden, selektiven Erörterung unterzogen. Die Auswahl ist für den Gesetzgeber freilich ein Gebot der rechtspolitischen Ökonomie³: auf demselben Rechtsgebiet kann in der Regel nur eine Konvention ratifiziert werden, auch wenn sich die konkurrierenden Entwürfe nicht widersprechen. Aufgabe der Wissenschaft ist es, den Gesetzgeber bei der Auswahl zu beraten.

Diese Studie soll am Beispiel des Vertretungsrechts zeigen, welche allgemeinen Gesichtspunkte beim Vergleich konkurrierender Entwürfe zu beachten sind (III). Zuvor wollen wir uns aber die drei Projekte näher anschauen, die auf diesem Gebiet in verschiedenem Umfang Rechtsvereinheitlichung anstreben.

² Vgl. Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the work of its eleventh session 30 May–16 June 1978. General Assembly, Official Records: Thirty-Third Session, Supplement no. 17 (A/33/17) S. 40 f.

³ Dazu allgemein Noll, Gesetzgebungslehre (1973) 192.

II. Vereinheitlichungsbestrebungen im Vertretungsrecht

1. Der Umfang der Untersuchung

Unter Vertretungsrecht soll hier der Normenkomplex verstanden werden, der die Beziehungen regelt, die entstehen, wenn jemand (Vertreter) für Rechnung eines anderen (Geschäftsherr, Prinzipal) gegenüber einem Dritten agiert. Es handelt sich um die Beziehungen

- zwischen Geschäftsherrn und Vertreter,
- zwischen Geschäftsherrn und Drittem sowie
- zwischen Vertreter und Drittem.

Dieser weite Ansatz vereinigt ganz verschieden geartete Normen aus dem Innenverhältnis und den beiden Außenverhältnissen unter einem Dach. Den hochtechnischen Regeln der Stellvertretung beim Rechtsgeschäft gesellt er das praxisnahe Recht der Kommissionäre und Handelsvertreter hinzu. Unter dem Blickwinkel der Rechtsvereinheitlichung empfiehlt sich der umfassende Zugriff aus folgenden Gründen: er lehnt sich an das ähnliche agency-Konzept im Common Law an⁴, erleichtert also das wechselseitige Verständnis. Außerdem decken die existenten Vereinheitlichungsprojekte Teilbereiche verschiedenen Zuschnitts ab, die alle innerhalb der weiten Konzeption vom Vertretungsrecht liegen und sich auf sie als tertium comparationis beziehen lassen. Auch aus der – übernationalen – wirtschaftlichen Perspektive gehören die Regeln von Innen- und Außenverhältnis zusammen; denn in ihrer Gesamtheit regeln sie einen Absatzweg über Zwischenpersonen als wichtige Vertriebsalternative, d. h. als einheitlichen Funktionsbereich⁵.

Gerade dieser Aspekt lenkt die Kritik auf die Abgrenzung zum Vertragshändler. Er handelt zwar nicht für fremde, sondern für eigene Rechnung, ähnelt aber im übrigen dem Handelsvertreter mit Abschlußvollmacht⁶ und stellt ein konkurrierendes Vertriebsmodell dar⁷. Trotz ökonomischer Überschneidung und ähnlicher Schutzbedürftigkeit⁸ empfiehlt sich die juristische Distinktion, läßt sie sich doch in der Vertragspraxis leichter vollziehen als die sonst erforderliche Abgrenzung zwischen Vertragshändlern und anderen Arten von Eigenhändlern. Auch die Vereinheitlichungsbemühungen, von denen gleich die Rede sein wird, haben daher alle die Vertragshändler ausgeschlossen.

In dem weiten beschriebenen Rahmen gilt das Bedürfnis nach Rechtsverein-

⁴ Siehe *Fridman*, *The Law of Agency*⁴ (1976) 8, 14.

⁵ Zur Bildung solcher Funktionsbereiche siehe *L. Raiser*, *Die Zukunft des Privatrechts*, in: *ders.*, *Die Aufgabe des Privatrechts* (1977) 208 (224).

⁶ Ausführlich hierzu *P. Ulmer*, *Der Vertragshändler* (1969) 221 f.

⁷ Vgl. *Tietz*, *Marketing* (1978) 37 f.

⁸ *Lando*, *The EEC Draft Directive Relating to Self-Employed Commercial Agents*: *Rabelsz* 44 (1980) 1 ff.(7).

heitlichung seit langem als ebenso groß⁹ wie die Hindernisse, die sich ihr in Form rechtswissenschaftlicher und wirtschaftspolitischer Überzeugungen entgegen türmen¹⁰. Die Bemühungen verschiedener Instanzen überwiegen deutlich ihre Erfolge. Zwar konnten die skandinavischen Länder schon während des ersten Weltkrieges ihr Kommissions- und Handelsvertreterrecht vereinheitlichen. Einer Aktualisierung nach 1970 schloß sich Dänemark aber in Erwartung kommenden EG-Rechts nicht mehr an¹¹, und Schweden arbeitet auf nationaler Ebene an einer weiteren Reform¹². Das Benelux-Abkommen über den Handelsvertretervertrag wurde bisher nur von den Niederlanden ratifiziert¹³. Im Sande verliefen nach dem zweiten Weltkrieg ebenso die Versuche der International Law Association (ILA), das Kollisionsrecht der Vertretung bei solchen Warenkäufen zu vereinheitlichen¹⁴, für die das Einheitskaufrecht¹⁵ gilt.

Die Zukunft konfrontiert nun auch die deutsche Rechtspolitik mit drei konkreten Vereinheitlichungsprojekten von überregionaler Bedeutung, die hier vorgestellt und verglichen werden sollen. Es handelt sich erstens um den Vorschlag der EG-Kommission für eine Richtlinie des Rates zur Koordinierung der Rechte der Mitgliedstaaten über selbständige Handelsvertreter¹⁶; dieser Vorschlag liegt jetzt in geänderter Fassung vor¹⁷. Er kann freilich nach der vernichtenden Kritik der englischen Law Commission¹⁸ nicht mit schneller Verabschiedung rechnen¹⁹. Zweitens hat das Internationale Institut zur Verein-

⁹ Siehe vor allem *Schmitthoff*, Agency in International Trade: Rec. des Cours 129 (1970-I) 107 (182).

¹⁰ Vgl. *De Theux*, Le droit de la représentation commerciale I (1975) 36 f.

¹¹ Vgl. *Detzer*, Neues schwedisches Handelsvertreterrecht: RIW/AWD 1975, 657; *Thuesen*, Ereforhandleres retsbeskyttelse ved kontraktophør, belyst ved et norsk retstilfælde: Juristen og økonomen 1979, 105.

¹² Laut Kabinettsbeschuß vom 26. 10. 1978 wurde eine Sachverständigenkommission eingesetzt, vgl. Kommitteedirektiv: Översyn av kommissionslagen m. m. 1978: 94; siehe auch Kommissionslagens sakliga innehåll och språkliga utformning ses över: Från Riksdag & Departement 1979: 6 S. 10; *Granstedt*, Efterprovision eller avgångsvederlag för agenter?: SvJT 1980, 304 ff.

¹³ Siehe dazu *Basedow*, Neues Handelsvertreterrecht in den Niederlanden: RIW/AWD 1977, 751.

¹⁴ Siehe die beiden Entwürfe von 1950 und 1952 mit Erläuterungen, in: The International Law Association, Report of the Forty-Fourth Conference Held at Copenhagen 1950 (1952) 179–197, Report of the Forty-Fifth Conference Held at Lucerne 1952 (1953) 303–311.

¹⁵ Einheitliches Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen vom 17. 7. 1973, BGBI. 1973 I 856.

¹⁶ EG-R vom 17. 12. 1976 (oben N. *).

¹⁷ EG-R mit Änderungen vom 29. 1. 1979 (oben N. *).

¹⁸ Vgl. zum ursprünglichen Vorschlag The Law Commission (Law Com. No. 84), Law of Contract, Report on the Proposed E.E.C. Directive on the Law Relating to Commercial Agents, Cmnd. 6948 (1977) S. 32: ». . . it fails even to provide a basis for negotiation.«

¹⁹ Vgl. *Vogel*, Aktuelle Rechtsprobleme: VersWirt. 1979, 666 (670).

heitlichung des Privatrechts (UNIDROIT) ein Abkommen entworfen, das das Recht der Vertretung bei internationalen Warenkäufen vereinheitlichen soll²⁰. Trotz intensiver Vorbereitung kam allerdings auf einer diplomatischen Konferenz in Bukarest 1979 noch keine Einigung über den definitiven Text zustande²¹. Die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht liegt daher im Augenblick vorn, nachdem sie 1977 den Entwurf einer Konvention für das IPR des Vertretungsrechts vorlegte²².

2. Der Entwurf einer EG-Richtlinie²³

Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften begann im Jahre 1963 mit den Vorarbeiten für eine Harmonisierung des Handelsvertreterrechts²⁴. Zweck ist es einerseits, die Niederlassungsfreiheit des Vermittlergewerbes²⁵ durch ein europäisches Berufsstatut abzurunden. Andererseits will man die Wettbewerbsbedingungen im Gemeinsamen Markt durch die Vereinheitlichung des Vertreterschutzes nivellieren und die Position des arbeitnehmerähnlichen Handelsvertreter stärken²⁶.

In Anlehnung an die Freizügigkeitsrichtlinie²⁷ definiert der Entwurf den Handelsvertreter als Kaufmann²⁸, der »ständig damit betraut ist, für eine andere

²⁰ UN-E (oben N.*).

²¹ Die Konferenz verabschiedete 14 Artikel definitiv und 2 Artikel provisorisch (!), vgl. Annex I und II.

²² HK (oben N.*).

²³ Siehe zum ersten Entwurf die Stellungnahme des Europäischen Parlaments, ABl. EG 1978 Nr. C 239/18, und des Wirtschafts- und Sozialausschusses, ABl. EG 1978 Nr. C 59/31. Literatur: G. Lyon-Caën, Droit social européen – L'harmonisation du droit des états membres concernant certains aspects de la représentation commerciale: Rev. trim. dr. eur. 6 (1970) 666–673; Ribettes-Tillhet, Le projet d'harmonisation des droits nationaux relatifs aux intermédiaires commerciaux dans le marché commun: Droit social 1971 No. spécial, 121–130; De Theux (oben N. 10) 31–52; Di Marco, Prospettive di un'armonizzazione del contratto di agenzia nella Comunità europea: Dir. Com. Sc. Int. 16 (1977) 445–455; McFarlane, Commercial Agents – The Law Commission Report: New L.J. 1978, 416–419; Hauschild, Harmonisation of the Law Relating to Independent Commercial Agents, in: Commercial Operations in Europe, hrsg. von Goode/Simmonds (1978) 101–104; Morse, Amended Draft Directive on Self-Employed Commercial Agents: Eur. L. Rev. 4 (1979) 279–282; Vogel (oben N. 19) 670; Lando (oben N. 8) 1; Baldi, Sulla direttiva comunitaria per gli agenti di commercio: Giur. Com. 7 (1980) I 533.

²⁴ Vgl. De Theux (oben N. 10) 46.

²⁵ Gewährt durch Richtlinie Nr. 64/224/EWG vom 25. 2. 1964, ABl. EG 1964 Nr. 56/869.

²⁶ Vgl. die Präambel des Kommissionsvorschlags.

²⁷ Oben N. 25, Art. 2 Nr. 1 lit. a. Sie zählt auf, welche Vertreter-Typen als selbständig gelten und welche nicht.

²⁸ Das folgt aus Art. 5 EG-R, der den Handelsvertreter zur »Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns« verpflichtet.

Person . . . während einer bestimmten oder unbestimmten Zeit als selbständiger Gewerbetreibender eine unbestimmte Vielzahl von Geschäften zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen«, Art. 2 EG-R. Von diesem weiten Zugriff auf alle Branchen nimmt Art. 3 EG-R nur die Versicherungsagenten und Kreditvermittler sowie die nichtprofessionellen und nebenberuflichen Vertreter aus.

Aus den wirtschaftspolitischen Zielen der EG-Kommission folgt für den Harmonisierungsbereich²⁹: angeglichen wird erstens nicht das Kollisions-, sondern das materielle Recht der Mitgliedstaaten, damit unterschiedlicher Vertreterschutz und daraus resultierende Kostendifferenzen verschwinden³⁰. Es geht zweitens – von Ausnahmen abgesehen – nur um das Innenverhältnis³¹. Seine zwingende Ausgestaltung, vor allem der Provisionsausgleich nach Vertragsende (§ 89 b HGB), beeinflusst den Wettbewerb als Kostenfaktor, den nicht alle Rechtsordnungen vorsehen³².

Die Normen des Entwurfs sind von dreierlei Art:

- Sie ergänzen die vorrangigen Vereinbarungen der Parteien.
- Manche gewähren dem Handelsvertreter Minimalrechte, die die Parteien vertraglich nur erweitern und nicht reduzieren können.
- Schließlich berühren sie auch die Rechte Dritter, indem sie dem Vertreter Vollmachten bei Gewährleistung und Beweissicherung einräumen, Art. 9 II EG-R.

Die einseitig zwingenden Bestimmungen – für Details fehlt hier der Raum – betreffen u. a. Entstehen und Abrechnung des Provisionsanspruchs, Beschränkungen von Delkredere und nachvertraglichem Konkurrenzverbot sowie Zurückbehaltungsrecht, Kündigungsschutz und Provisionsausgleich. Von diesen Regeln kann nicht »zum Nachteil« des Vertreters abgewichen werden, Art. 35 I EG-R.

Aber wie bemißt sich der Nachteil, an der einzelnen Abweichung oder am Gesamtvertrag, der vielleicht zum Ausgleich auch Vorteile gewährt? Hier geht

²⁹ Hauschild (oben N. 23) 103.

³⁰ Vgl. die Präambel.

³¹ Kritisch zu dieser Beschränkung *De Theux* (oben N. 10) 37 N. 24, 47, 55 mit Hinweisen auf die diesbezügliche EG-interne Diskussion.

³² Einen besonderen Vergütungsanspruch nach Vertragsende für Ausbau und Festigung des Kundenstammes kennen in der EG nur das deutsche (§ 89b HGB) und niederländische Recht (Art. 74 o WvK). Das italienische Recht verleiht einen unabdingbaren Ausgleichsanspruch mit Versorgungscharakter, vgl. *Leiss*, *Der Anspruch des Agenten auf Entschädigung für die Kundschaft in rechtsvergleichender Darstellung* (1965) 53 ff. (70–72), insoweit durch die Änderung des Art. 1751 C.c. von 1971 nicht überholt; zu den neuesten Reformbestrebungen *Ghezzi*, *Per la riforma del contratto di agenzia*: *Giur. Com.* 6 (1979) 208 (214 f.).

Allgemein zum Vertreterschutz siehe rechtsvergleichend *Lando*, *The Commercial Agent in European Law*: *J. Bus. L.* 1965, 179–185, 374–380 und 1966, 82–86; *Maier/Meyer-Marsilius/Regul*, *Der Handelsvertreter in den Ländern der EWG und der EFTA* (1976) passim.

es um die Grenzen des zwingenden Rechts und damit der Vertragsfreiheit. Sie festzulegen, ist Aufgabe der Richtlinie und nicht der Gerichte. Das HGB vermeidet solche Unklarheiten, indem es die einseitig zwingenden Bestimmungen einzeln und nicht in toto kennzeichnet.

Auch wo sich der Anwendungsbereich der zwingenden Normen aus der wirtschafts- und sozialpolitischen Zielsetzung ergibt, ist er nicht viel präziser abgegrenzt. Erstens sollen sie nur im Binnenmarkt gelten; unter welchen Bedingungen Handelsvertreter außerhalb der Gemeinschaft tätig sind, bleibt ihrer freien Vereinbarung mit dem Prinzipal überlassen³³, Art. 35 II EG-R. Ob die Vorschrift den Binnenmarktvertreter auch gegen die Rechtswahl, etwa die Vereinbarung eines dispositiven Rechts der Vereinigten Staaten schützt³⁴, ist freilich unklar. Heute beantworten die nationalen Handelsvertreterrechte die entsprechende Frage nicht eindeutig³⁵, so daß Klärung not tut. Zwingenden Schutz brauchen zweitens nur die kleinen arbeitnehmerähnlichen Vertreter. Handelsvertretungsgesellschaften, deren eingezahltes Stammkapital 100.000 ERE oder deren Umsatz 500.000 ERE übersteigt³⁶, besitzen in einigen Punkten Vertragsfreiheit, Art. 33 I EG-R. Warum nicht in allen Punkten³⁷ und warum nicht alle Großvertreter, sondern nur Gesellschaften und juristische Personen? Den Grund sucht man jedenfalls in der sozialpolitischen ratio vergeblich.

Neben den zwingenden gestalten nachgiebige Normen das Verhältnis zwischen Prinzipal und Handelsvertreter. Stichworte müssen auch hier genügen. Aus Treu und Glauben, der Grundlage der Beziehungen, erwachsen beiden Seiten viele Einzelpflichten: der Vertreter schuldet Einsatz einschließlich der nötigen finanziellen Aufwendungen, Information, Buchführung, Befolgung

³³ Anders als § 92 c I HGB enthält die Vorschrift zwei Einschränkungen von nebulöser Tragweite.

³⁴ In diesem Sinne etwa *Di Marco* (oben N. 23) 448; *Lando* (oben N. 8) 15.

³⁵ Das deutsche Handelsvertreterrecht ist für Inlandsvertreter nicht rechtswahlfest, vgl. BGH 30. 1. 1961, IPRspr. 1960–61 Nr. 39 b = AWD 1961, 103 mit Anm. *Maier*. Noch unsicher ist die Einstellung in den Niederlanden, vgl. *Basedow* (oben N. 13) 757, und in Italien, vgl. *Leiss* (oben N. 32) 74 f. In einem arbeitsrechtlichen Fall entschied Trib. Milano 29. 5. 1972, Riv. Dir. Int. Priv. Proc. 8 (1973) 137, daß die in Italien zwingend vorgeschriebene nachvertragliche Vergütung *nicht* zum internationalen ordre public zähle, obwohl der Arbeitnehmer in Italien gearbeitet habe; so auch für den Agenturvertrag *R. Baldi*, *Il contratto di agenzia*² (1977) 311 ff., 316 ff. Der besondere Schutz, den das belgische Recht zwingend für Vertragshändler vorsieht, ist dagegen rechtswahlfest für alle in Belgien tätigen Vertragshändler, vgl. Cass. 28. 6. 1979, J. Trib. 1979, 625 (627).

³⁶ 1 ERE (Europäische Rechnungseinheit) = ca. 2,50 DM; vgl. Art. 33 II EG-R in Verbindung mit dem Beschluß der Kommission Nr. 3289/75/EGKS vom 18. 12. 1975, ABl. EG 1975 Nr. L 327/4; vgl. auch *Timmann*, *Die europäischen Rechnungseinheiten* (1979) 16 ff.

³⁷ 1974 erreichten in der Bundesrepublik nur 7,7 % der Handelsvertreter einen Umsatz von über 500.000 DM, vgl. *Langen/Naujoks*, *Strukturanalyse von Insolvenzen in der Bundesrepublik Deutschland* (1977) 48. Diese Großvertreter können zwar die Fälligkeit, nicht aber die Art der Abrechnung ihrer Provisionsansprüche frei vereinbaren, Artt. 33 I, 35 I, 15 IV, 18 EG-R.

von Weisungen, Geheimhaltung, Verzicht auf konkurrierende Tätigkeit, die Verwahrung anvertrauten Gutes und dessen Rückgabe nach Vertragsende sowie als Inkassovertreter auch die Führung eines Anderkontos. Er kann Untervertreter beschäftigen. Dem Geschäftsherrn obliegt die Unterstützung des Vertreters in jeder Hinsicht, besonders durch Werbematerial und Information über die eigene Geschäftsentwicklung sowie über Abschluß und Ausführung der vermittelten Geschäfte; der Provisionsberechnung legt er Bruttopreise zugrunde.

Die Fülle dispositiven Rechts rundet den Typ des Handelsvertretervertrages im Sinne der kontinentaleuropäischen Rechtsauffassung ab. Zugleich gibt sie dem Richtlinienentwurf ein ambivalentes Gepräge: neben die punktuelle sozial- und wirtschaftspolitische Regulierung tritt die Kodifizierung als zweiter charakteristischer Zug³⁸.

3. Der UNIDROIT-Entwurf³⁹

Seit 1935 (sic!) arbeitet das römische UNIDROIT-Institut an der Vereinheitlichung des Vertretungsrechts⁴⁰. Einem Zwischenergebnis, drei Entwürfen über Spedition, Kommission und direkte Stellvertretung⁴¹, war kein Erfolg beschieden. Als man 1970 das Projekt wieder aufgriff, legte man es ins Schlepptau des – erfolgreichen – Einheitskaufrechts⁴². Jetzt geht es in *einem* Entwurf nur noch um ein Sachrecht für die internationale Vertretung beim Warenkauf. Betroffen sind gewerbsmäßige wie einmalige, direkte wie indirekte Stellvertreter (Kommissionäre) sowie Abschluß- und Vermittlungsvertreter bis hin zu den Maklern, Art. 1 UN-E (Buk.). Ausgenommen sind organschaftliche Vertreter, solche des Familien- und Erbrechts sowie kraft hoheitlicher Einsetzung, ferner auch Börsenmakler, Versteigerer und trustees, Artt. 5 und 7 UN-E (Buk.). Vermutlich ist der Ausschluß arbeitsrechtlicher Vertretungsverhältnisse, Art. 6 UN-E (Buk.), nicht nur mengenmäßig am wichtigsten, sondern auch am wenigsten

³⁸ Vgl. schon Explanatory Memorandum der EG-Kommission, abgedruckt bei Law Commission (oben N. 18) 34 (35); *Morse* (oben N. 23) 282.

³⁹ Siehe auch die Introduction: Rev. dr. unif. 1973 II 226–305. Literatur: *Schmitthoff* (oben N. 9) 187–202; *Eörsi*, Two Problems of the Unification of the Law of Agency, in: Law and International Trade, Festschrift Schmitthoff (1973) 83–100; J. G. S., Draft UNIDROIT Convention of 1973 Providing a Uniform Law on Agency of an International Character in the Sale and Purchase of Goods: Austr. L. J. 48 (1974) 155–157.

⁴⁰ Vgl. Introduction (vorige Note) 226. Das erste Dokument dieses Vorhabens (Etude XIX) wurde 1936 veröffentlicht: Des contrats conclus par représentation – Etude préliminaire.

⁴¹ *Spedition*: L'Unification du droit, Annuaire 1966 (1967) 412, Bericht S. 78; *Kommission*: Annuaire 1960 (1961) 300, Bericht S. 154; *Stellvertretung*: ebd. 328.

⁴² Siehe oben N. 15.

scharf formuliert; die Grenze zwischen Dienst- und Arbeitsvertrag verläuft international sehr unterschiedlich⁴³.

Wann ein Sachverhalt international ist, wie groß also der Anwendungsbereich einer Konvention ausfällt, bereitet schon bei »einfachen« zweiseitigen Verträgen wie Kauf und Transport Kopferbrechen⁴⁴. Im Dreiecksverhältnis des Vertretungsrechts wird es noch schwieriger, enthält es doch drei zweiseitige Beziehungen, die – für sich betrachtet – jeweils nationalen oder internationalen Charakter annehmen können⁴⁵. Artt. 2 und 3 UN-E (Buk.) sehen verschiedene räumliche Anwendungsbereiche für die Regeln von Innen- und Außenverhältnis vor.

So folgerichtig das Vorgehen scheint, so wenig hilft es weiter. Es erzeugt erstens Reibungen zwischen unkoordinierten Normen nationaler und internationaler Herkunft im Innen- und Außenverhältnis. Was wird etwa im Außenverhältnis nach Einheitsrecht aus der kurzfristigen Kündigung des Handelsvertreters, die nach dem im Innenverhältnis maßgeblichen nationalen Recht unwirksam ist? Man muß sich zweitens fragen, ob die differenzierte Anwendung von Konventionen und Konventionsteilen noch mit dem Wunsch nach praktischer Verbreitung des internationalen Handelsrechts vereinbar ist. Nachdem UNIDROIT sein Vertretungsprojekt auf den internationalen Warenkauf beschränkt hat, sollte es auch der Einfachheit halber den Anwendungsbereich an den des UNCITRAL-Einheitskaufrechts ankoppeln⁴⁶.

Die Vorschriften des Entwurfs unterscheiden ebenso wenig wie das Common Law zwischen direkter und indirekter Stellvertretung. Vertreter ist, wer für fremde Rechnung handelt, Art. 1 (1) UN-E (Buk.). Aber wen bindet dieses Handeln? Nach Art. 25 UN-E den Vertretenen, wenn bekannt oder offensichtlich ist, daß der Vertreter als solcher, d. h. für fremde Rechnung, handelt und er im Rahmen seiner Vollmacht bleibt, es sei denn, er vereinbart mit dem Dritten z. B. durch Hinweis auf ein Kommissionsverhältnis, daß nur sie beide gebunden sein sollen. Aber auch in diesem Fall kann es zum Durchgriff kommen, wenn der Vertreter seine Pflichten gegenüber Geschäftsherrn oder Drittem verletzt, Art. 27 UN-E.

Anders als im deutschen Recht stehen Kommittent und Dritter also wenig-

⁴³ So wird ein Vertretungsverhältnis nach belgischem Recht unabhängig vom Vertragwortlaut im Zweifel als arbeitsrechtlich angesehen, Art. 4 II, III *Loi relative aux contrats de travail* vom 3. 7. 1978, *Monit.* 22. 8. 1978. Sogar deutliche Weisungsabhängigkeit macht dagegen nach Common Law den agent noch nicht zum Arbeitnehmer, vgl. *Australian Mutual Provident Society v. Chaplin & Allan*, [1978] 18 A.L.R. 385 (P.C.), wonach sich beide Begriffe ausschließen. Siehe die Kritik von *Pliner*, *Agents or Employees? – Some Problems of A.M.P. Society v. Chaplin*: *Adelaide L. Rev.* 6 (1978) 480.

⁴⁴ Vgl. *R. De Nova*, Wann ist ein Vertrag »international«, in: *Festschrift Ferid* (1978) 307; *Delaume*, *What Is an International Contract?, An American and a Gallic Dilemma*: *Int. Comp. L. Q.* 28 (1979) 258.

⁴⁵ Ausführlich *Eörsi* (oben N. 39) 93 ff.

⁴⁶ Abgedruckt in *RabelsZ* 43 (1979) 528; siehe dazu *Huber*, *Der Entwurf eines Übereinkommens über internationale Warenkaufverträge*: *RabelsZ* 43 (1979) 413.

stens in potentieller Vertragsbeziehung. Soll das anders sein, muß der Durchgriff ausdrücklich abbedungen werden, Art. 28 UN-E. Dadurch will der Entwurf dem anglo-amerikanischen Geschäftspartner entgegenkommen, dem das Common Law kein klares Bild der Kommission an die Hand gibt⁴⁷. Vermutlich wird aber die Vertragspraxis diese Absicht konterkarieren, indem sie den Durchgriffsausschluß kleingedruckt auf der Rückseite ungelesener Vertragsformulare versteckt.

Im Gegensatz zur deutschrechtlichen Stellvertretung und hier vor allem zur Prokura kennt der UNIDROIT-Entwurf keine abstrakte Vollmacht. Ihr Entstehen, Umfang und Erlöschen sind vielmehr im Prinzip an das Innenverhältnis gekoppelt⁴⁸. Trotzdem kommt der Verkehrsschutz nicht zu kurz: Außenvollmachten können nur dem Dritten gegenüber wirksam widerrufen werden, Artt. 35 f. UN-E, und ohne Zerstörung der Publizität (Registrierung, Urkunde) erlischt eine so veröffentlichte Vollmacht nicht, Art. 35 UN-E. Am wichtigsten ist aber die umfangreiche Anerkennung der Duldungs- und Anscheinsvollmacht, Art. 26 (2) UN-E (Buk.). Sie überwuchert bekanntlich auch im deutschen Recht die gesetzlichen Regelungen des Verkehrsschutzes an manchen Stellen⁴⁹ und verringert so die praktischen Konsequenzen des internationalen Theorienstreits über die Abstraktheit der Vollmacht⁵⁰. Man könnte z. B. die Eintragung der deutschen Prokura ins Handelsregister als Begründung einer Anscheinsvollmacht gemäß Art. 26 UN-E (Buk.) werten. Interne Beschränkungen wären dann zwar nicht wie nach § 50 HGB generell, wohl aber gegenüber Gutgläubigen unwirksam.

Über den weiteren Inhalt des UNIDROIT-Entwurfs auch nur in Stichworten zu berichten, würde zu weit führen. Schneller sind die Lücken aufgezählt: man vermißt im Außenverhältnis eine Regelung der Gesamtvertretung und besonders der Zurechnung von Willensmängeln. Letzteres wiegt um so schwerer, als der oben beschriebene Durchgriff im Laufe der Vertragsabwicklung unter Umständen zu einem Austausch der Vertragspartner führt. Das Innenverhältnis ist aus deutscher Sicht nur recht fragmentarisch geregelt. Zwingendes Recht fehlt ganz, und mit ihm bleiben einige Fragen wie nachvertraglicher Konkurrenzschutz und Provisionsausgleich unerwähnt. Sind das Lücken? Gilt hier ergänzend das nationale Recht? Oder ist das Schweigen beredt, ein Bekenntnis zur Vertragsfreiheit, das nationales Recht verdrängt? Denken wir etwa an einen

⁴⁷ Vgl. Introduction (oben N. 39) 284 f. Nach *D. J. Hill*, *The Commission Merchant at Common Law: Mod. L. Rev.* 31 (1968) 623–641 (626), werden Kommissionsverhältnisse nicht selten kraft Handelsbrauchs anerkannt, was Rechtsunsicherheit erzeugt. Zum deutschen Recht siehe zuletzt *Hager*, *Die Prinzipien der mittelbaren Stellvertretung: AcP* 180 (1980) 239 ff.

⁴⁸ So am deutlichsten Art. 24^{bis} (2) UN-E (Buk.): »L'intermédiaire est habilité à accomplir tous les actes nécessaires à l'exécution de sa mission.«

⁴⁹ Siehe hierzu *Bader*, *Duldungs- und Anscheinsvollmacht* (1979) 56 ff., 97 ff., 111 ff.

⁵⁰ Dazu *Schmitthoff* (oben N. 9) 120–122, 129–134.

deutsch-englischen Handelsvertretervertrag, der keine Klausel über den Provisionsausgleich enthält. Ein englisches Gericht würde daraus schließen, daß ein Ausgleich nicht stattfindet. Der deutsche Richter müßte sich dagegen fragen, ob das Schweigen von Vertrag und Entwurf eine Lücke offen läßt, in der ergänzend nationales Recht zum Zuge kommt. Die Feststellung einer Lücke hängt ab von der Regelungsdichte des heimatlichen Rechtssystems. Deshalb sollte der Entwurf auch klarstellen, welche Fragen er nationalem Recht überläßt. Ungenügend ist der bloße Vorbehalt der Vertragsstaaten zugunsten ihres zwingenden Handelsvertreterrechts; denn z. B. das deutsche Handelsvertreterrecht ist in internationalen Verträgen abdingbar, würde folglich von dem Vorbehalt nicht erfaßt⁵¹. Auch im übrigen reicht ein Vorbehalt zugunsten der *lex fori* nicht aus. Ihr zwingendes Recht entspringt nicht nationaler Laune, sondern einer sozialpolitischen Notwendigkeit, die sich in immer mehr Staaten Gehör verschafft. Daher muß außer dem zwingenden Recht des Gerichtsstaates auch das entsprechende Recht anderer beteiligter Staaten beachtet werden. Dem grenzüberschreitenden Handelsvertreter darf kein geringerer Schutz zuteil werden, als ihn die Rechtsordnungen des Entsendungs- und Tätigkeitslandes mindestens gewähren⁵².

Insgesamt ist der UNIDROIT-Entwurf geprägt durch rechtspolitischen Liberalismus und das Interesse der Zivilrechtswissenschaft am Funktionieren von Dreiecksverhältnissen. Demgemäß liegt das Schwergewicht im Außenverhältnis. Daß auch das Innenverhältnis der Rechtsvereinheitlichung eine Aufgabe stellt, ist den Beteiligten wohl erst kürzlich bewußt geworden und von ihnen durch das Angebot eines nationalen Vorbehalts rasch wieder verdrängt worden.

4. Die Haager Konvention⁵³

Die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht übernahm 1956 von der International Law Association das Projekt eines einheitlichen Kollisionsrechts

⁵¹ Der Vorschlag wurde auf der diplomatischen Konferenz in Bukarest gemacht, Bulletin (oben N. 21) 3. Vgl. zur Abdingbarkeit der §§ 84 ff. HGB einerseits § 92 c HGB für Auslandsvertreter, andererseits oben N. 35 für Inlandsvertreter.

⁵² Ausführlicher zum deutsch-niederländischen Verhältnis Basedow (oben N. 13) 757.

⁵³ Dazu Act. Doc. La Haye 13: 1976, t. IV (1979), insbesondere die Berichte von *Pélichet*, S. 9–31, und *Karsten*, S. 79–103, vor allem S. 378–432. Bisher ist die Konvention von Frankreich und Portugal gezeichnet worden, Rev. crit. 68 (1979) 254. Literatur: *Argúas*, Derecho de los intermediarios: Rev. der. com. obl. 11 (1978) 467–480; *Blok*, Haagerkonferencens 13. samling: Nord. T. Int. R. 47 (1978) 146–162; *Hay/Müller-Freienfels*, Agency in the Conflict of Laws and The 1978 Hague Convention: Am. J. Comp. L. 27 (1979) 1–49; *Lagarde*, La Convention de La Haye sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation: Rev. crit. 67 (1978) 31–43; *Loussouarn/Bourel*, Bericht in Rev. dr. com. 32 (1979) 166; *Müller-Freienfels*; *Pfeifer*, The Hague Convention on the Law Applicable to Agency: Am. J. Comp. L. 26 (1978) 434–440;

der Stellvertretung⁵⁴. Nach längerem Desinteresse setzte man das Vorhaben 1972 auf die Tagesordnung der 13. Sitzungsperiode, die allerdings die Arbeiten 1976 nicht abschließen konnte. Dies gelang erst einer Sonderkommission im Juni 1977⁵⁵.

Wie der UNIDROIT-Entwurf regelt auch die Haager Konvention Innen- und Außenverhältnis der Vertretung, die sie wie jene als Handeln für fremde Rechnung weit umschreibt. Auch hier werden Vermittlungsvertreter und Makler miteinfaßt, wird zwischen beruflicher und gelegentlicher Vertretung nicht unterschieden, Art. 1 HK. Die Parallelität reicht bis in die Ausnahmen: Vertretung kraft Familien- und Erbrechts, kraft Hoheitsakts, als Organ einer Gesellschaft oder als Trustee – das alles bleibt nationalem Kollisionsrecht überlassen, ebenso die Prozeßvollmacht und die des Kapitäns, Art. 2 HK. Durch nationalen Vorbehalt können weitere Materien ausgeschlossen werden, als wichtigste die Vertretung durch Banken und in Versicherungssachen, Art. 18 HK. Arbeitsrechtliche Vertretungen unterliegen wohl bezüglich der Außenverhältnisse zum Dritten, nicht aber im eigentlich arbeitsrechtlichen Innenverhältnis der Konvention, Art. 10 HK.

Drei grundlegende Besonderheiten im Anwendungsbereich der Haager Konvention verdienen Beachtung. Erstens fehlt jede Branchenbeschränkung: die Konvention erfaßt außer Handelsvertretern, -maklern und Kommissionären z. B. auch Spediteure, Schiffsagenten, Immobilienmakler, Reiseveranstalter und Rechtsanwälte außer Gericht⁵⁶. Zweitens gilt die designierte Rechtsordnung auch, wenn sie nicht die eines Vertragsstaates ist, Art. 4 HK. Der Ratifikationsstand des Abkommens spielt also keine Rolle, weder bei der späteren Anwendung noch rechtspolitisch für die Ratifizierung selbst. Drittens verzichtet die Haager Konvention auf die Definition des internationalen Vertretungsverhältnisses, die, wie der UNIDROIT-Entwurf zeigt⁵⁷, notwendig kompliziert ausfallen muß. Welche Vertretung »internationalen Charakter« hat, Art. 1 (1) HK, soll der Richter entscheiden, was ihm im Einzelfall auch kaum schwerfallen wird. Möglicherweise wird er unter dem Deckmantel jenes unscharfen Rechtsbegriffs auch zu einer Differenzierung der Anwendungsbereiche für Innen- und Außenverhältnis gelangen, wie sie die Artt. 2, 3 UN-E enthalten.

Entgegen modernen Strömungen⁵⁸ sieht das Abkommen eindeutige Anknüp-

Sauveplanne, Het Haagse Verdrag over de Toepasselijke Wet op de Vertegenwoordiging: Ned. Jbl. 1979, 879–882 = R. W. 42 (1978/79) Sp. 1265–1274; *Spellenberg*, Geschäftsstatut und Vollmacht im IPR (1979) 91 f., 199, 209 ff.; *Lando*, Mellemanden og forhandleren i den internationale privatret: TFR 1979, 411–455 (415–419, 448–450).

⁵⁴ Siehe dazu oben bei N. 14.

⁵⁵ Zur Vorgeschichte ausführlich *Müller-Freienfels* 81–84.

⁵⁶ So *Blok* (oben N. 53) 150.

⁵⁷ Siehe oben II 3 bei N. 46, vor allem Artt. 2 und 3 UN-E (Buk.).

⁵⁸ Vgl. etwa *Neuhaus*, Die Grundbegriffe des IPR² (1976) 193 und 376 f.; *Sauveplanne*

fungsregeln vor und vermeidet Ausweichklauseln. Letztere hätten es dem Richter im Einzelfall gestattet, die Kollisionsregeln außer acht zu lassen. Für ein solches System »widerlegbarer Anknüpfungsvermutungen« hatten sich besonders die anglo-amerikanischen Staaten ausgesprochen; sie unterlagen schließlich⁵⁹ den Verfechtern der Anknüpfungskumulierung⁶⁰, die eine primäre Verweisungsregel hintanstellen, wenn verschiedene, im Text genannte sekundäre Anknüpfungsmomente in einem anderen Staat zusammentreffen. In Innen- und Außenverhältnis gleichermaßen angewendet, Artt. 6 (2), 11 (2) HK, verbürgt dieses Vorgehen Vorhersehbarkeit der Anknüpfung wie auch Anpassung an die vielseitigen Ausgestaltungen internationaler Vertretungsverhältnisse⁶¹.

Welche Rechtsordnung für das Innenverhältnis maßgeblich ist, richtet sich in erster Linie nach der ausdrücklichen oder stillschweigenden Rechtswahl der Parteien, in zweiter Linie nach der Niederlassung des Vertreters oder aber nach dem vertraglichen Haupttätigkeitsland, wenn dort auch der Prinzipal seine Niederlassung hat, Art. 6 HK. Für die vielen selbständigen Handelsvertreter werfen die in Europa und Lateinamerika verbreiteten zwingenden Normen die Frage auf, wie weit die – im Prinzip unbeschränkte – Rechtswahlfreiheit der Parteien reicht. Art. 16 HK ermöglicht die Anwendung desjenigen zwingenden Rechts aller unmittelbar betroffenen Staaten, das trotz der Rechtswahl beachtet werden will. Dazu gehört nach Ansicht des Bundesgerichtshofs nicht das deutsche Handelsvertreterrecht⁶². Freilich wird kein deutscher Richter so schnell zwingendes ausländisches Recht anwenden⁶³. Der Fortschritt hin zu einem besseren Schutz des internationalen Handelsvertreters bleibt daher auch hier aus.

Für beide Außenverhältnisse ist die Rechtsordnung im Niederlassungsstaat des Vertreters maßgeblich, Artt. 11, 15 HK. Sie tritt zugunsten der *lex loci actus* bei Versteigerungen und Börsengeschäften zurück sowie dann, wenn der Vertreter keine Niederlassung hat. Außerdem gilt das Recht des Handlungsstaates, wenn der Dritte dort niedergelassen ist oder wenn ein direkter Stellvertreter im Niederlassungsstaat seines Prinzipals handelt, Art. 11 (2) HK. Für Distanzgeschäfte erklärt Art. 13 HK die Niederlassung des Vertreters zum Handlungsort. Insgesamt hat die Konvention damit einen ausgewogenen Kompromiß zwischen den Interessen des Geschäftsherrn und des Dritten erzielt⁶⁴.

(oben N. 53) R. W. 42 (1978/79) Sp. 1269; siehe auch Art. 14 des schweizerischen Entwurfs für ein IPR-Gesetz, abgedruckt in *RabelsZ* 42 (1978) 716 ff.

⁵⁹ Vgl. Act. Doc. La Haye (oben N. 53) 196 f.

⁶⁰ Grouping of contacts – groupement des points de contact; siehe dazu *Lagarde* 36 f.; *Hay/Müller-Freienfels* 40 (alle oben N. 52).

⁶¹ *Müller-Freienfels* 94 f.

⁶² Siehe oben N. 35 und speziell für den Zusammenhang mit dem Haager Abkommen die Einschätzung von *Lando* (oben N. 53) 416.

⁶³ Ebenso *Blok* (oben N. 53) 158.

⁶⁴ *Lagarde* (oben N. 53) 40 f.

Abweichend von Art. 11 HK können Prinzipal und Dritter das Statut der Vollmacht schriftlich vereinbaren, Art. 14 HK. Diese Regel ist für Überraschungen gut, könnte doch eine solche Rechtswahl ohne Wissen des Vertreters indirekt dessen Vertretungsmacht einschränken und damit eventuell seine Haftung als *falsus procurator* erweitern. Mit dem deutschen *ordre public*, Art. 17 HK, wäre die vertragliche Belastung Dritter unvereinbar. Wenig befriedigen kann auch die Anwendung der *lex loci actus*, Art. 11 (2) HK, auf Registervollmachten wie die deutsche Prokura. Nach ausländischem Recht zulässige Beschränkungen würden den Charakter dieses Instituts denaturieren, dessen Schwerpunkt im publizitätspendenden Registerstaat liegt: Ganz generell ist auch hier auf Spannungen zwischen den potentiell unterschiedlichen Statuten von Außen- und Innenverhältnis hinzuweisen.

Diese Spannungen, deren Ursache in tiefgreifenden materiellrechtlichen Unterschieden liegt, hält die Konvention aber doch so gering wie möglich, indem die Artt. 6 und 11 jeweils die Niederlassung des Vertreters in den Mittelpunkt stellen. Ausschlaggebend für die Würdigung ist die Klarheit der Anknüpfungsregeln in einer kollisionsrechtlichen Materie, die weltweit von erheblicher Rechtsunsicherheit gekennzeichnet ist⁶⁵. Hier kann die Haager Konferenz noch ihren ursprünglichen Zweck verfolgen, nämlich im Gewirr der Meinungen und des ungefestigten Richterrechts einen Weg zu weisen⁶⁶.

III. Die deutsche Rechtspolitik vor der Wahl

Im Vogelflug haben wir drei Vereinheitlichungsprojekte zum Vertretungsrecht betrachtet, die sich bei aller Verschiedenheit in Zuschnitt, Methode und rechtspolitischer Zielsetzung doch thematisch überschneiden und daher zusammenfassend zu würdigen sind⁶⁷. Welchen Weg der deutsche Gesetzgeber weiterverfolgen soll, wollen wir anhand folgender Gesichtspunkte zu beantworten versuchen:

- völkerrechtliche Bindung;
- Bedürfnis für Rechtsvereinheitlichung;
- Grad der erreichten Vereinheitlichung;

⁶⁵ Das gilt namentlich für das Statut der Vollmacht; vgl. *Spellenberg* (oben N. 53) 93; *Müller-Freienfels* 103; *G. Luther*, Zur internationalen Vereinheitlichung des Vollmachtsstatuts, in: *Le nuove frontiere del diritto e il problema dell' unificazione II* (1979) 699 (708 f.); zu optimistisch dagegen BGH 9. 12. 1964, AWD 1965, 30, der eine »gesicherte Auffassung von Rechtslehre und Rechtsprechung« erkennt.

⁶⁶ Siehe hierzu die programmatischen Äußerungen des späteren *spiritus rector* der Haager Konferenz *Asser*, *De l'effet ou de l'exécution des jugements rendus à l'étranger en matière civile et commerciale*: *Rev. dr. int. lég. comp.* 1 (1869) 82 ff., 408 ff., 473 ff., vor allem 415 f.

⁶⁷ *Müller-Freienfels* 113.

- Widersprüche zwischen den konkurrierenden Projekten;
- Aussichten auf Annahme durch andere Staaten;
- sachlicher Anwendungsbereich und deutsches Rechtssystem;
- Wertungen und deutsches Rechtssystem.

1. Völkerrechtliche Bindung

Völkerrechtliche Pflichten zur Mitarbeit an bestimmten Vorhaben engen den Spielraum des Gesetzgebers ein und sind daher zuerst zu erörtern. Von den drei behandelten Projekten kann allenfalls die geplante EG-Richtlinie Förderung und spätere Umsetzung in nationales Recht beanspruchen, soweit sie im Rahmen der Artt. 57 II und 100 EWGV bleibt, auf die sich die Kommission beruft. Dies steht hinsichtlich des Art. 57 II EWGV im wesentlichen außer Zweifel⁶⁸. Dagegen bestreitet die englische Law Commission, daß sich das Handelsvertreterrecht »unmittelbar auf das Funktionieren des Gemeinsamen Markts« im Sinne des Art. 100 EWGV auswirkt⁶⁹. Zu Unrecht; denn wenigstens manche zwingenden Regeln wie der Provisionsausgleich belasten den innergemeinschaftlichen Warenvertrieb über Handelsvertreter mit ungleichen Kosten⁷⁰. Soweit keine alternativen Absatzwege zur Verfügung stehen, schlägt sich das direkt auf den Warenverkehr nieder. Hier treten die wirtschaftsrechtlichen Züge des Handelsvertreterrechts hervor⁷¹, die es vom klassischen Handelsrecht unterscheiden. Dessen Divergenzen werden sich in der Tat erst für ein verfeinertes Problembewußtsein in einem späteren Einigungsstadium unmittelbar auf den Gemeinsamen Markt auswirken⁷².

Schon hier können wir also den Vorrang der EG-Richtlinie für die Rechtspolitik der Bundesrepublik und der anderen Mitgliedstaaten festhalten. Welchen Platz haben daneben aber das UNIDROIT-Projekt und die Haager Konvention?

⁶⁸ Law Commission (oben N. 18) 2.

⁶⁹ Law Commission a.a.O. contra *Lando* (oben N. 8) 2.

⁷⁰ Die Kosteninzidenz des Provisionsausgleichs wird in der wirtschaftswissenschaftlichen Literatur durchweg betont, vgl. *Tietz* (oben N. 8) 297; *Ohletz*, Verkaufs- und Marketingpraxis (1978) 95.

⁷¹ Dies hat schon *Ballerstedt*, Marktmacht und Handelsvertretervertrag im Spiegel österreichisch-deutscher Rechtsvergleichung, in: Festschrift Hämmerle (1972) 13 ff., hervorgehoben.

⁷² Vgl. *von der Groeben/von Boeckh/Thiesing* (-H. C. Ficker), Kommentar zum EWG-Vertrag I² (1974) 1291 f., und besonders *Seidel*, Ziele und Ausmaß der Rechtsangleichung in der EWG – Zur britischen Auffassung: EuR 1979, 171 (182).

2. Bedürfnis für Rechtsvereinheitlichung

In der Wissenschaft gilt allenthalben die Regelung des Außenverhältnisses als die »Zentralfrage« des Vertretungsrechts⁷³. Die Stellvertretung beim Rechtsgeschäft, diese »juristische Entdeckung«⁷⁴, bietet sich immer wieder an als Prüfstein für die wichtigste Fähigkeit rechtlichen Denkens, die Ordnung komplexer Sachverhalte. Intellektuelle Attraktivität ist indessen nicht mit praktischem Bedürfnis gleichzusetzen. Da die meisten Mittelsmänner als Makler oder Vermittlungsvertreter keine Abschlußvollmacht besitzen⁷⁵ und sich im übrigen Zweifel über die Tragweite einer Vollmacht heute leicht durch Telex oder Telephon klären lassen, geht es im Außenverhältnis nur um seltenere, pathologische Fälle: um das bösgläubige oder nachlässig-irrtümliche Handeln der Beteiligten. Es ist letztlich nicht zu vermeiden, trägt den Keim des Prozesses in sich und interessiert deshalb die außerjuristische Praxis, hier vor allem den Handel, weniger als die Fragen des Innenverhältnisses⁷⁶. Sie stellen sich regelmäßig beim Vertrieb über Mittelsmänner und schlagen sich wie etwa Provisionsabrechnung und Kündigungsschutz direkt auf die Vertriebskosten nieder.

Man kann daher nur noch einmal die Notwendigkeit des EG-Projekts unterstreichen. Da der deutsche Außenhandel zu zwei Drittel mit EG-Staaten sowie Ländern mit ähnlichem Handelsvertreterrecht⁷⁷ abgewickelt wird⁷⁸, wäre eine einheitliche Regelung des Innenverhältnisses außerhalb der EG wohl nur erforderlich, wenn der Absatzweg über Vertreter im außereuropäischen Außenhandel oft genutzt wird. Hier bedarf es einer Klärung der tatsächlichen Verhältnisse. Das Außenverhältnis wird sowohl von der Haager Konvention wie auch vom

⁷³ Müller-Freienfels 101 sagt dies ausdrücklich, bei anderen folgt es aus der Gewichtung, vgl. etwa Rigaux, Agency: Int. Enc. Comp. L. III Ch. 29 (1973) s. 4; so auch das Common Law, siehe Law Commission (oben N. 18) 3 f. unter Hinweis auf Bowstead und E. J. Cohn; Eörsi (oben N. 39) sieht die »basic issues« gleichfalls im Außenverhältnis.

⁷⁴ Dölle, Juristische Entdeckungen: Verh. 42. DJT 1957 II (1959) B 5.

⁷⁵ Lagarde (oben N. 53) 33, vor allem N. 9.

⁷⁶ Müller-Freienfels 90; siehe außerdem die Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses (oben N. 23), besonders A.1.1 und A.1.6 mit dem Wunsch, daß auch das Recht der angestellten Vertreter, d. h. der Handelsreisenden, bald vereinheitlicht werden möge. Sie sind in manchen Ländern wie Belgien (oben N. 43) und Frankreich (sog. voyageurs, représentants, placiers, V.R.P., vgl. artt. L 751–1 ff. Code du travail) kraft der Gesetzeslage besonders zahlreich.

⁷⁷ Dabei ist vor allem an Österreich, vgl. Ballerstedt (oben N. 71), und die Schweiz, vgl. Maier, in: Maier/Meyer-Marsilius/Regul (oben N. 32) 333 ff., gedacht sowie an Schweden, das sein Recht an die EG-R anpassen will, siehe die Nachweise oben N. 12.

⁷⁸ 1978 entfielen 54% der deutschen Einfuhren und 46,1% der Ausfuhren auf den Handel mit EG-Staaten, weitere 12% bzw. 14,1% auf Österreich, die Schweiz und Schweden; vgl. Handelswege im Außenhandel 1978: WiSta 1979, 426 und 428. Die zukünftigen EG-Staaten Griechenland, Spanien und Portugal sind hier noch nicht berücksichtigt.

UNIDROIT-Entwurf geregelt, so daß sich vom ohnehin geringeren Bedürfnis her keine Reihenfolge zwischen ihnen festlegen läßt.

3. *Der Grad der erreichten Vereinheitlichung*

Für das Ausmaß der erreichten Rechtsvereinheitlichung kommt es auf die gewählte Methode und die Vollständigkeit bzw. Lücken der Entwürfe an. Hier stehen drei Vereinheitlichungsmethoden vor uns: die Angleichung des materiellen Rechts (EG-R), die Schaffung eines materiellen Sonderrechts für internationale Sachverhalte (UN-E) und die IPR-Vereinheitlichung (HK). Letztere beseitigt nicht die Vielfalt der nationalen Vertretungsrechte, sondern zielt nur auf die gleichlautende Entscheidung desselben Streitfalles in allen Vertragsstaaten (Entscheidungseinklang). Dies will auch der UNIDROIT-Entwurf, aber nicht nur für denselben Streitfall, sondern für alle gleichen Fälle ohne Ansehen der beteiligten Nationen. Er würde nämlich die Anzahl der vom Richter in Betracht zu ziehenden Vertretungsrechte auf zwei reduzieren: eins für nationale, eins für internationale Sachverhalte. Obwohl nur »Harmonisierung« und nicht Vereinheitlichung im strengen Sinne, läßt der EG-Entwurf die wenigsten Divergenzen übrig, zumal er an vielen Stellen ausführlicher ist als die bestehenden nationalen Gesetze. Dagegen heben die Komplikationen des Anwendungsbereichs und die Lücken des UNIDROIT-Entwurfs⁷⁹ die Segnungen der Rechtsvereinheitlichung geradezu auf. Viel vollständiger ist das Haager Abkommen. Es bündelt – wie das Kollisionsrecht allgemein – materielle Rechtsprobleme zu Rechtsverhältnissen und Statuten; so regelt es sie, ohne sie beim Namen zu nennen, durch Verweisung an ein nationales Recht. Da auch der Anwendungsbereich weniger eingengt wird als der des UNIDROIT-Entwurfs, erreicht das Haager Abkommen sein bescheideneres Vereinheitlichungsziel, den Entscheidungseinklang, auf größerer Breite.

4. *Widersprüche zwischen den konkurrierenden Projekten*

Der UNIDROIT-Entwurf verträgt sich weder mit dem EG-Projekt noch mit der Haager Konvention. Nach Art. II UN-E sind Vorbehalte der Vertragsstaaten unzulässig. Insbesondere können die EG-Staaten also im Falle eines Beitritts nicht erklären, daß in den Binnenmarktbeziehungen ausschließlich die in nationales Recht umgesetzte EG-Richtlinie für Handelsvertreterverträge mit ihren zwingenden Mindeststandards gelten soll. Da beide Entwürfe auch in Fragen des dispositiven Rechts, z. B. der Zulässigkeit der Untervertretung⁸⁰ einander

⁷⁹ Siehe oben II 3.

⁸⁰ Im Zweifel ist sie zulässig nach Art. 5 (3) EG-R, unzulässig nach Artt. 13 f. UN-E

widersprechen, wäre auch der neuerdings vorgeschlagene Vorbehalt zugunsten des zwingenden Rechts eines Vertragsstaats⁸¹ ungenügend.

Auch dem Haager Abkommen widerspricht der UNIDROIT-Entwurf. Man stelle sich vor, daß Prinzipal und Vertreter in verschiedenen Vertragsstaaten des UNIDROIT-Abkommens niedergelassen sind und daß der Vertreter in einem Nichtvertragsstaat an der Niederlassung des Dritten mit diesem Geschäft schließt. Der Richter eines Vertragsstaats beider Konventionen müßte auf Streitigkeiten im Außenverhältnis einerseits das UNIDROIT-Recht anwenden, Art. 3 (1)(a) UN-E (Buk.), andererseits das Vertretungsrecht, das im Land des Dritten gilt, Art. 11 II lit. b HK.

Im Gegensatz zu diesen Unverträglichkeiten vereinen sich die EG-Richtlinie und das Haager Abkommen ohne Probleme.

Bisher war noch nicht von dem geplanten EG-Übereinkommen über das internationale Schuldvertragsrecht die Rede, obwohl auch dieser Entwurf einheitliche Kollisionsnormen für das Vertretungsinnenverhältnis vorsieht. Seine Regeln stimmen größtenteils mit dem Haager Abkommen überein, so daß nennenswerte Spannungen nicht zu erkennen sind⁸². Für das Vertretungsaußenverhältnis und zur Präzisierung des offenen Anknüpfungstatbestandes im Innenverhältnis eignet sich das Haager Abkommen sogar zur Ergänzung des EG-Übereinkommens.

5. Aussichten auf Annahme durch andere Staaten

Wie schon erwähnt, hängen die Regeln des Haager Abkommens nicht von der Gegenseitigkeit ab. Seine Ratifizierung wäre in jedem Falle sinnvoll als Kodifizierung des unübersichtlichen deutschen Kollisionsrechts der Vertretung. Da die Rechtslage fast in keinem Land deutlicher ist, mag der Wunsch nach klaren Regeln in vielen Ländern zum Beitritt oder doch wenigstens zur Orientierung am Abkommen führen und so letztlich Entscheidungseinklang gewährleisten. Eine Spekulation über das rechtspolitische Schicksal des UNIDROIT-Projekts erübrigt sich dagegen, solange es noch keine definitive Fassung erlangt hat.

Der EG-Entwurf wird nach der britischen Kritik ein zweites Mal überarbeitet und muß ihr wenigstens teilweise Rechnung tragen, soll er nicht britisch-

(Buk.). Ein weiteres Beispiel ist der Aufwendungsersatz, den der Handelsvertreter zwar nach Art. 21 UN-E, nicht aber nach Art. 20 EG-R verlangen kann.

⁸¹ Siehe oben bei N. 51.

⁸² Vgl. im einzelnen *Lando* (oben N. 53) 415, 417, 431 zu dem Entwurf eines Übereinkommens über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, EG-Kommission Dok. III/120/79; die italienische Fassung ist abgedruckt in Riv. Dir. Int. Priv. Proc. 15 (1979) 412-421.

irischer Sabotage zum Opfer fallen. Dabei geht es um vier Punkte⁸³: den branchenübergreifenden, zu weiten Anwendungsbereich; die dem Common Law unbekanntem zwingenden Normen; die Vertragsausgestaltung durch nachgiebiges Recht; die zugleich zu ausführliche und zu ungenaue Regelung. Durch sorgfältige Neuredaktion und Verzicht auf Detailregelungen kann man den beiden letzten Kritikpunkten am ehesten begegnen. Freilich beruht der Vorwurf der Ungenauigkeit teilweise darauf, daß sich der EG-Entwurf der allgemeinen Begriffe des englischen Vertragsrechts wie *fundamental breach* und *frustration* nicht bedient; fremde Generalklauseln (Art. 27 EG-R) sind eben immer noch unpräziser als die eigenen. Die Kaufrechtsvereinheitlichung hat aber bewiesen, daß Kompromisse zwischen Civil Law und Common Law im Recht der Leistungsstörungen erzielt werden können. Vermutlich schwände der Widerstand der Common-Law-Länder insgesamt, wenn man die Richtlinie wie das UNIDROIT-Projekt auf die Handelsvertreter im Warenkauf beschränkte. Erstens sind sie schon im Factors Act von 1889, sec. 1⁸⁴, als besondere Vertretergruppe hervorgehoben. Ihre Aussonderung macht also dem Common Law, das kein Sonderrecht für Kaufleute kennt, weniger Schwierigkeiten als die Abgrenzung der amorphen Gruppe der Handelsvertreter. Zweitens sind die Verkaufsvertreter auch in England in einer Berufsorganisation zusammengeschlossen, die schon seit langem zwingende Schutznormen nach Art des EG-Projekts fordert. Daher würde die Einengung des Anwendungsbereichs vermutlich zugleich auch den Widerstand gegen das *ius strictum* verringern⁸⁵. Ohne hier auf die weniger prinzipiellen Einwände aus anderen Mitgliedstaaten einzugehen, kann man der EG-Richtlinie also doch Chancen einräumen.

6. Sachlicher Anwendungsbereich und deutsches Rechtssystem

Haager Abkommen und UNIDROIT-Projekt haben, was die Regeln des Außenverhältnisses anbelangt, sachliche Anwendungsbereiche, die zugleich weiter und enger sind als das deutsche Recht der Stellvertretung. Einerseits erstrecken sie sich auf indirekte und verdeckte Stellvertretung, andererseits sind verschiedene Vertretungsverhältnisse ausgenommen⁸⁶. Den übergreifenden Vertretungsbegriff rechtfertigen funktionelle und rechtsvergleichende Argumente⁸⁷. Im kollisionsrechtlichen Haager Abkommen reflektiert er ohnehin nur die existierende materiellrechtliche Vielfalt des Vertretungsrechts, der auch das nationale IPR nicht ausweichen kann. Im materiellrechtlichen UNIDROIT-

⁸³ Vgl. Law Commission (oben N. 18) 31 f.; dazu *Lando* (oben N. 8) *passim*.

⁸⁴ 52 & 53 Vict. ch. 45; vgl. dazu *Schmitthoff* (oben N. 9) 131 und 198.

⁸⁵ Vgl. Law Commission (oben N. 18) 6; ähnlich ist die Reaktion in Dänemark, vgl. *Lando* (oben N. 8) 5.

⁸⁶ Siehe oben II 3 und II 4.

⁸⁷ Siehe oben II 1.

Projekt birgt er viel Zündstoff, wird aber durch die Beschränkung auf die Vertretung beim Warenkauf erträglich.

Daß im Innenverhältnis beide Entwürfe wie das EG-Projekt auch den Vermittlungsvertreter erfassen, beruht auf dessen wirtschaftlicher Bedeutung und entspricht auch deutschem Recht, § 84 HGB. Die Handelsvertretung ist, ob auf Vermittlungsbasis oder mit Abschlußvollmacht, stets Dauerschuldverhältnis und oft gekennzeichnet durch die Abhängigkeit des Vertreters von einem einzigen Prinzipal⁸⁸. Dies unterscheidet den Vermittlungsvertreter vom Makler, dessen Einbeziehung zwar in einem kollisionsrechtlichen Abkommen möglich war, im materiellrechtlichen UNIDROIT-Projekt aber Schwierigkeiten bereiten wird.

Wo der Anwendungsbereich eines Entwurfs enger ist als der korrespondierende deutsche Systembegriff, kann der deutsche Gesetzgeber immerhin für seinen Bereich das Einheitsrecht ausdehnen. So sollte die EG-Richtlinie bei ihrer Umsetzung ins deutsche Recht auf alle Handelsvertreter, auch die dort ausgenommenen Versicherungsagenten, ausgedehnt werden⁸⁹.

7. Wertungen und deutsches Rechtssystem

Einheitsrecht hat es schwer, wenn seine Interessenwertungen sich von vertrauten Lösungen des nationalen Rechts entfernen. Den geringsten Widerstand wird unter diesem Aspekt das EG-Projekt bei uns hervorrufen, das sich eng an das deutsche Handelsvertreterrecht anlehnt⁹⁰. Auch das Haager Abkommen wird man nicht ernstlich beanstanden: über das Vollmachtstatut herrscht hierzulande Unsicherheit, so daß man die Klärung durch die Konvention begrüßen wird⁹¹. Daß im Innenverhältnis in erster Linie das gewählte Recht, in zweiter Linie das Recht am Geschäftssitz des Vertreters gelten soll, entspricht deutschem Kollisionsrecht, das freilich durch seine Schwerpunktanknüpfung Ausnahmen gestattet⁹².

Zweifel an der Vereinbarkeit mit Wertungen des deutschen Rechts wirft vor allem das UNIDROIT-Projekt auf. Die fehlende Abstraktion der Vollmacht im Außenverhältnis wird zwar, wie oben skizziert⁹³, oft durch die weite Anerkennung der Anscheinsvollmacht kompensiert werden. Revolutionierend wirkt

⁸⁸ Nach P. Ulmer (oben N. 7) 218 waren 1959 fast die Hälfte aller Handelsvertreter (47,4 %) Einfirmentreter mit durchschnittlich 1–2 Beschäftigten.

⁸⁹ Vgl. Vogel (oben N. 19) 670.

⁹⁰ So Vogel a. a. O.; nach Ansicht der Law Commission (oben N. 18) 4 war das deutsche Recht sogar Vorbild des EG-Entwurfs.

⁹¹ Siehe oben bei N. 65.

⁹² Vgl. die umfangreichen Nachweise für den Handelsvertretervertrag bei Reithmann (-Martiny), Internationales Vertragsrecht³ (1980) Rdz. 548–551.

⁹³ Siehe oben bei N. 49 f.

aber der Durchgriff durch den Kommissionär, Art. 27 (2) UN-E, stehen doch nach § 392 I HGB Kommittent und Dritter miteinander nicht in Vertragsbeziehung. In der Vertragspraxis wird ihre Trennung allerdings nicht selten dadurch aufgehoben, daß der Kommissionär seine Ansprüche gegen Dritte im voraus an den Kommittenten abtritt⁹⁴. Diese Praxis und die Wertung des § 392 II HGB entwickelt Art. 27 (2) UN-E also letztlich nur fort. Für gravierender halte ich die Differenzen zwischen der Regelung des Innenverhältnisses im UNIDROIT-Entwurf und dem deutschen Handelsvertreterrecht. Gewiß sind die §§ 84 ff. HGB für internationale Verträge nicht zwingend⁹⁵, aber auch als dispositives Recht zeichnet das HGB ein völlig anderes Leitbild des Handelsvertretervertrages als der liberalistische UNIDROIT-Entwurf. Seine Annahme könnte aus deutscher Sicht nur als sozialpolitischer Schritt zurück gewertet werden.

IV. Zusammenfassung und Ergebnis

Die kommenden Jahre stellen die deutsche Rechtspolitik vor die Wahl zwischen drei Vereinheitlichungsprojekten auf dem Gebiet des Vertretungsrechts. Die Europäische Gemeinschaft beabsichtigt die Harmonisierung des Handelsvertreterrechts, das UNIDROIT-Institut in Rom plant ein Sachrecht für internationale Vertretungen bei Warenkäufen, das Innen- und Außenverhältnis ebenso regeln soll wie die 1977 vorgelegte Haager Konvention über das auf die Vertretung anwendbare Recht.

Wünschenswert ist in erster Linie die weitere Mitarbeit am EG-Projekt. Dazu ist die Bundesrepublik durch den EWG-Vertrag verpflichtet; dafür sprechen auch praktisches Bedürfnis, das hohe Ausmaß der von der Kommission angestrebten Vereinheitlichung sowie die gute Einpassung des Entwurfs in die Systematik und die Wertungen des deutschen Rechts.

Ob außerhalb der EG überhaupt noch Bedarf für eine weitere Vereinheitlichung der Regeln über das Innenverhältnis besteht, hängt davon ab, ob auch im außereuropäischen Außenhandel der Absatz über Vertreter eine nennenswerte Rolle spielt. Hier wie auch für das Vertretungsaußenverhältnis innerhalb der EG empfiehlt sich jedenfalls eher die Kollisionsrechtsvereinheitlichung durch Ratifizierung des Haager Abkommens als die Annahme des UNIDROIT-Entwurfs. Dieser verträgt sich weder mit der geplanten EG-Richtlinie noch mit dem Haager Abkommen, hat große Lücken sowie einen zu komplizierten Anwendungsbereich und fügt sich schlecht ins deutsche Recht. Dessen ungeachtet ist es das wissenschaftliche Verdienst des Entwurfs, die verschiedensten Stellvertretungsformen wie abstrakte und kausale, direkte, indirekte und verdeckte Ver-

⁹⁴ Vgl. BGH 19. 11. 1968, LM Nr. 1a zu § 392 HGB; *Schlegelberger (-Hefermehl)*, Handelsgesetzbuch⁵ VI (1977) § 392 Rdz. 12.

⁹⁵ Vgl. für Inlandsvertreter oben N. 35, für Auslandsvertreter § 92 c HGB.

treterung in einer Modellregelung vereint zu haben. Praktisch leichter anzuwenden ist dagegen das Haager Abkommen. Die Fälle internationaler Vertretung außerhalb der EG sind letztlich auch nicht so zahlreich, daß die Ermittlung ausländischen Rechts, die das Kollisionsrecht erfordert, eine unerträgliche Belastung würde. Im übrigen enthöbe auch das UNIDROIT-Projekt uns wegen seiner großen Lücken nicht dieser Bürde.

Summary

AGENCY LAW AS REFLECTED IN COMPETING ATTEMPTS AT HARMONIZATION

Germany will have, in the course of the coming years, a choice between three unification projects on Agency Law. The European Economic Community is planning a harmonization of Agency Law, the UNIDROIT Institute in Rome is planning a Law on international representations in the purchasing of goods which is intended to govern the internal and external relationship in the same way as the 1977 Hague Convention on the Law Applicable to Agency.

Continued cooperation on the EEC Project is highly desirable. The Federal Republic is obligated to do so under the EEC Treaty. But there are also practical grounds: the need for and the high degree of unification desired by the Commission as well as the compatibility of the draft with the system and values of the German Law.

The question whether there is at all a need for further unification of the provisions on the internal relationship beyond EEC boundaries depends upon whether the sales through agents play a substantial role in non-European foreign trade. Here, as well as with respect to the external relationship of the agent in the EEC countries, it is desirable, in any case, to unify the conflicts rules by ratifying the Hague Convention rather than by adopting the UNIDROIT draft. The latter can be reconciled neither with the planned EEC directive nor with the Hague Convention, has large gaps as well as a too complicated sphere of application and fits only with difficulty into the German legal system. Apart from that, it is an academic accomplishment that the UNIDROIT draft purports to be applicable to such different forms of agency as abstract, apparent, direct, indirect, ostensible and undisclosed agency.

In contrast, the Hague Convention is easier to apply. International Agency cases outside the EEC are in the final analysis not so numerous that the discovery of foreign law which the conflicts rules demand would pose an unsurmountable burden. In any case the UNIDROIT Project because of the large gaps would not relieve us of this burden.