

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: HGB §§ 87 b, 65

Leitsätze:

1. § 87 b Abs. 2 HGB ist abdingbar.
2. Mit Automobilverkäufern, die auf Provisionsbasis angestellt sind, kann vereinbart werden, daß bei dem Verkauf eines Neuwagens unter Inzahlungnahme eines gebrauchten Fahrzeuges die Provision lediglich von dem Neupreis abzüglich des Anrechnungswertes für den in Zahlung genommenen alten Wagen zu berechnen ist.

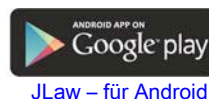
Aktenzeichen: 3 AZR 231/65

Urteil des BAG vom 24. September 1965.

LAG Baden-Württemberg
(Stuttgart)



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Verkündet am
24. September 1965

gez. Groll,
Regierungsobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf
Grund der mündlichen Verhandlung vom 24. September 1965
durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Stumpf, die
Bundesrichterin Professorin Dr. Hilger und den Bundes-
richter Siara sowie die Bundesarbeitsrichter Bernard
und Raabe für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg
vom 31. März 1965 - 4 Sa 6/65 - wird zurück-
gewiesen.

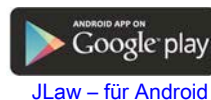
Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Kläger war vom 1. April 1960 bis 30. November 1962 bei der Beklagten als Automobilverkäufer angestellt. Die Vergütung wurde im Anstellungsvertrag vom 31. März 1960 unter Ziffer 4 geregelt. Danach erhielt der Kläger ein Fixum von monatlich 250,-- DM brutto und außerdem Provision von 2 % oder 2,5 % je nach dem Typ des verkauften Wagens. Für selbstgetätigte Verkäufe von gebrauchten Fahrzeugen standen dem Kläger ebenfalls 2,5 % Provision vom jeweils erzielten, von der Direktion genehmigten Verkaufspreis zu.

Außerdem enthält der Vertrag folgende Klausel:

"Wird bei Verkauf eines Fahrzeugs ein gebrauchtes in Zahlung genommen, so wird der Anrechnungswert vom Verkaufspreis des Fahrzeugs abgezogen und die Provision nur von dem verbleibenden Teil des Verkaufspreises für das Fahrzeug berechnet."

Der Kläger begehrt Nachzahlung von Provision. Er meint, die Beklagte habe in denjenigen Fällen, in denen er Gebrauchtwagen in Zahlung genommen habe, zu Unrecht Provision nur vom Unterschiedsbetrag zwischen dem Neupreis und dem Betrag, zu dem der Gebrauchtwagen in Zahlung genommen wurde, berechnet und ihm demzufolge zu wenig ausbezahlt. Auf diese Weise habe die Beklagte in der Zeit vom 16. Januar bis zum 2. November 1962 in 31 Fällen zu wenig Provision errechnet und ihm insgesamt 2280,63 DM zu wenig ausbezahlt. Die Provisionsregelung in Nr. 4 des Anstellungsvertrages hält der Kläger insoweit für unwirksam, weil sie gegen zwingendes Recht verstoße.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger

DM 2280,63 nebst 5 % Zinsen seit dem 1. November 1962 zu bezahlen.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten.

Sie beruft sich auf den Anstellungsvertrag, den sie für wirksam hält. Außerdem hat die Beklagte die Klageforderung



auch der Höhe nach bestritten.

Der Kläger ist in beiden Vorinstanzen unterlegen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt er seinen Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist nicht begründet.

1. Nach der vertraglichen Regelung ist die Abrechnung der Beklagten korrekt, denn nach dem Vertrag brauchte die Beklagte immer dann, wenn ein gebrauchtes Fahrzeug in Zahlung gegeben wurde, die Provision nur von dem Neupreis abzüglich des Anrechnungswertes für den in Zahlung genommenen alten Wagen zu berechnen. Insoweit erhebt auch der Kläger keine Einwendungen.

2. Der Kläger irrt, wenn er meint, er könne seine Provisionsforderung auf § 87 b Abs. 2 HGB stützen.

Diese Bestimmung gilt zwar gem. § 65 HGB auch für den Kläger als angestellten Automobilverkäufer. Es spielt keine Rolle, daß der Kläger neben seiner Provision auch ein Fixum erhält. § 65 HGB gilt sowohl für die Fälle, in denen dem Handlungsgehilfen nur Provision gezahlt wird, wie auch für solche, in denen ein Provisionsanspruch neben einem Fixum vereinbart ist (vgl. BAG AP Nr. 2 zu § 65 HGB; ebenso Schlegelberger-Schröder, HGB, 4. Aufl., Bd. 1, 1960, Bem. 1 zu § 65 HGB).

Es ist auch richtig, daß die gesetzliche Regelung des § 87 b Abs. 2 HGB von der im Vertrag der Parteien getroffenen Regelung abweicht. Nach § 87 b Abs. 2 HGB ist die Provision des Handelsvertreters von dem Entgelt zu berechnen, das der Dritte zu leisten hat. Es ist weiter bestimmt, daß Nachlässe bei Barzahlungen nicht abzuziehen sind. Der Fall, daß bestimmte Sachleistungen des Käufers in Zahlung genommen werden, ist im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt. § 87 b Abs. 2 HGB muß aber so verstanden werden, daß jeweils der Rechnungsbetrag, also der Kaufpreis des neuen Wagens, ohne Abzug maßgeblich sein soll (so auch Schlegelberger-Schröder, aaO, der in Bem. 6 zu § 87 b HGB eigens auf den Fall hinweist, daß im Kraftfahrzeughandel

ein Gebrauchtwagen in Zahlung gegeben wird). § 87 b HGB regelt die Provisionsberechnung also anders als der Vertrag, und zwar im Sinne des Klägers.

Die Regelung des § 87 b Abs. 2 HGB ist aber durch den Anstellungsvertrag des Klägers wirksam abgedungen. Der Kläger meint, § 87 b Abs. 2 HGB sei zwingendes Recht und es könne jedenfalls nicht zu Ungunsten des Handelsvertreters etwas anderes vereinbart werden. Diese Auffassung ist nicht richtig; das Berufungsgericht ist ihr mit Recht nicht gefolgt.

Das Bundesarbeitsgericht hat bereits ausgesprochen, daß die §§ 87 Abs. 1 und 3 sowie 87 a bis 87 c HGB, soweit sie für Handlungsgehilfen mit Provision kraft § 65 HGB gelten, für diese in demselben Umfang abdingbar sind wie für den selbstständigen Handelsvertreter (BAG AP Nr. 1 und 2 zu § 65 HGB). § 87 b Abs. 2 HGB gehört aber zu den abdingbaren Provisionsbestimmungen; auch eine für den Handelsvertreter ungünstigere Regelung kann vereinbart werden (Baumbach-Duden, HGB, 16. Aufl., 1964, Bem. 1 B zu § 87 b; Schlegelberger-Schröder, aaO, Bem. 14 zu § 87 b; Würdinger in RGR Komm. z. HGB, Bd. 1, 2. Aufl. 1953, Vorbem. zu Anm. 1 zu § 87 b; Knapp, Handelsvertretergesetz, 1953, WK-Reihe, Anm. 2 zu § 87 b). Die Abdingbarkeit ergibt sich aus dem allgemeinen Grundsatz, daß Vertragsfreiheit überall da herrscht, wo nicht zwingendes Recht entgegensteht. Im Recht des Handelsvertreters hat der Gesetzgeber - wie das Landesarbeitsgericht im einzelnen dargelegt hat - jeweils sehr sorgfältig angegeben, ob und inwieweit die einzelnen Bestimmungen zwingend sind. Hat der Gesetzgeber aber Voraussetzungen und Grenzen der Abdingbarkeit eingehend geregelt, so muß geschlossen werden, daß diejenigen Gesetzesregelungen, bei denen über abweichende Vereinbarungen nichts steht, dispositiv sind. Hierzu gehört insbesondere § 87 b HGB.

Gerade im Fall des § 87 b Abs. 2 HGB wäre es auch sinnwidrig, Unabdingbarkeit anzunehmen. Abs. 2 betrifft nur die Berechnungsgrundlage der Provision. Die Höhe des Provisionsatzes ist nach Abs. 1 - ebenso wie die Höhe eines etwaigen



Fixums - Sache der vertraglichen Vereinbarung. Das betont sogar die Revision. Nun sind aber Provisionssatz und Berechnungsgrundlage unmittelbar voneinander abhängig. Es entbehrte jeden vernünftigen Sinnes, wollte man den einen Faktor zwingend festlegen und nur den anderen der Parteidisposition überlassen.

Die Revision verweist auf die Entstehungsgeschichte des Handelsvertreterrechtes. Die Entstehungsgeschichte spricht aber für die Abdingbarkeit. Der Regierungsentwurf enthielt einen § 85 Abs. 1, der ausdrücklich bestimmte: "Hinsichtlich des Vertragsverhältnisses zwischen dem Handelsvertreter und dem Unternehmer können von den Vorschriften dieses Abschnitts abweichende Vereinbarungen getroffen werden, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich bestimmt ist" (Bundestagsdrucksache I. Wahlperiode Nr. 3856). Diese Bestimmung ist vom Bundesrat als überflüssig gestrichen worden (Anlage 2 zur Bundestagsdrucksache I. Wahlperiode Nr. 3856). Die Bundesregierung hat sich in ihrer Stellungnahme dem angeschlossen (Anlage 3 zur Bundestagsdrucksache I. Wahlperiode Nr. 3856). Der Ausschuß hat sodann § 85 Abs. 1 des Regierungsentwurfs gestrichen (Bundestagsdrucksache I. Wahlperiode Nr. 4604). Da die letztere Drucksache keine Begründung enthält, muß man annehmen, daß der Ausschuß diese Klausel ebenfalls für selbstverständlich und daher überflüssig gehalten hat.

Ist demnach § 87 b Abs. 2 HGB abdingbar, so geht die Regelung des Anstellungsvertrages vor.

3. Der Kläger kann sich auch nicht auf § 87 a Abs. 3 HGB berufen. Diese Bestimmung betrifft die Fälle, daß der Unternehmer ein von dem Handelsvertreter vermitteltes Geschäft ganz oder teilweise nicht oder nicht so ausführt, wie es abgeschlossen worden ist. Der Tatbestand dieses Rechtsstreits ist ein anderer. Wenn der Kunde sein gebrauchtes Fahrzeug in Zahlung gibt und die Beklagte dies annimmt, so wird damit der Vertrag nicht anders ausgeführt, als er vermittelt wurde. Vielmehr sind in den hier

strittigen Fällen die Verträge bereits durch den Kläger mit der Maßgabe vermittelt worden, daß der Kunde das alte Fahrzeug in Zahlung gibt. Der Vertrag weicht also nur von der - abdingbaren - Vorschrift des § 87 b Abs. 2 HGB ab; die - zugunsten des Handelsvertreters zwingende (vgl. § 87 a Abs. 5 HGB) - Bestimmung des § 87 a Abs. 3 HGB wird gar nicht berührt.

4. Die vertragliche Regelung ist auch wegen ihres Inhalts nicht zu beanstanden.

Dabei kann zugunsten des Klägers unterstellt werden, daß im Klagezeitraum (Januar bis November 1962) die Provision der Autoverkäufer üblicherweise vom Gesamtpreis des Neuwagens ohne Abzug des Anrechnungswertes berechnet wurde. Es bestehen keine rechtlichen Bedenken gegen eine Vertragsregelung, die in dieser Hinsicht von der als üblich unterstellten Regelung abweicht, sofern diese Vereinbarung klar und eindeutig und nicht rechtsmißbräuchlich unter Druck zustande gekommen ist. Wie das Landesarbeitsgericht ausführt, hat der Händler ein erhebliches wirtschaftliches Interesse daran, daß Gebrauchtwagen nicht oder zu einem möglichst geringen Preis in Zahlung genommen werden. Es ist kein Grund zu erkennen, der es unzulässig oder sittenwidrig sein ließe, durch eine entsprechende Provisionsregelung dieses Interesse des Händlers auch zu dem des Angestellten zu machen. Die strittige Provisionsklausel ist eine Vereinbarung über die Berechnungsgrundlage der Provision und damit über die Höhe des Arbeitsentgeltes. In diesem Bereich herrscht, soweit nicht Tarifverträge zwingende Mindestentgelte festsetzen, Vertragsfreiheit bis zur Grenze der Sittenwidrigkeit und des Rechtsmißbrauchs. Sittenwidrigkeit oder Rechtsmißbrauch kämen aber nur dann in Betracht, wenn die vereinbarte Provisionsregelung so geringe Verdienstmöglichkeiten böte, daß von einem Hungerlohn und von einem groben Mißverhältnis zwischen Arbeitsleistung und Entgelt gesprochen werden müßte (vgl. BAG AP Nr. 2 zu § 138 EGB). Für eine solche Annahme ergibt sich aus dem Sachverhalt kein Anhaltspunkt.



Die Revision beruft sich hiergegen zu Unrecht auf das Urteil des Bundesarbeitsgerichts AP Nr. 2 zu § 65 HGB. Dieses Urteil betrifft einen ganz anderen Tatbestand. Im damaligen Fall stritten die Parteien um die Frage, ob dem Handlungsgehilfen etwa eine nach seinem Vertrag bereits erarbeitete Provision lediglich wegen Übergangs des Kunden in die Bearbeitungszuständigkeit eines anderen, also lediglich wegen Zeitablaufs, ohne sachlichen Grund vorenthalten worden war. Es ging also nicht um die Höhe des Arbeitsentgelts, sondern darum, ob etwa - entgegen § 612 Abs. 1 und 2 BGB und § 354 Abs. 1 HGB - nach dem Vertrag der damaligen Parteien ein Teil der von dem Handlungsgehilfen geleisteten Arbeit ohne Entgelt blieb und ob dies zulässig war. Jener Tatbestand unterscheidet sich von dem Tatbestand dieses Rechtsstreits grundlegend.

5. Schließlich kann auch § 315 BGB die Revision nicht rechtfertigen. § 315 BGB setzt eine vertragliche Regelung voraus, die es einer Vertragspartei überläßt, Leistung oder Gegenleistung zu bestimmen. Davon ist hier keine Rede; die Provision ist abschließend vertraglich festgelegt. Die Revision scheint zu meinen, es handele sich deshalb um einen Tatbestand des § 315 BGB, weil der Verkaufspreis des Neuwagens von der Beklagten festgesetzt und die Provision in v.H.-Sätzen dieses Verkaufspreises berechnet werde. Das ist aber nicht richtig. Der Verkaufspreis wird ausweislich des Vertrages - wie das bei Geschäften dieser Art die Regel ist - zwischen dem Angestellten und dem Kunden ausgehandelt. Die Beklagte hat sich lediglich das Recht vorbehalten, den so ausgehandelten Verkaufspreis zu genehmigen. Das ist kein Tatbestand des § 315 BGB.

Es ergibt sich somit, daß die strittige Vertragsklausel rechtswirksam ist. Da die Beklagte bei ihrer Abrechnung nach dem Vertrag verfahren ist, hat das Landesarbeitsgericht die Berufung des Klägers gegen das erstinstanzliche Urteil mit Recht zurückgewiesen. Die Revision des Klägers mußte deshalb zurückgewiesen werden.

gez. Dr. Stumpf Hilger Siara
Bernard Raabe

