

Für das Nachschlagewerk! Nein
Für die Fachpresse! Nein
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: HGB § 65, § 84 Abs. 2, §§ 88, 355; BGB § 196 Abs. 1
 Nr. 8, §§ 201, 209, 222, § 611 Abhängigkeit, § 614
 Gehaltsvorschuß, §§ 781, 782; ZPO §§ 286, 693 Abs.2

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 3 AZR 414/74

Urteil des BAG vom 27. Juni 1975 IAG Düsseldorf



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



3 AZR 414/74

6 Sa 153/74 Düsseldorf

Urteilstenor
zugestellt am
27. Juni 1975

gez. Henkelmann,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 26. Juni 1975 durch den Vorsitzenden Richter Professor Dr. Stumpf, die Richter Dr. Thomas und Dr. Dieterich sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wagner und Pape für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 19. Juni 1974 - 6 Sa 153/74 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

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

- 2 -



- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin, die ihren Geschäftsbetrieb zwischenzeitlich eingestellt hat, hat elektrische Geräte durch Vertreter vertrieben, die Hausbesuche machten. Die Vertreter waren in sog. Busgemeinschaften zusammengefaßt, von denen jede von einem Obervertreter überwacht wurde. Mehrere solcher Busgemeinschaften unterstanden einem Bezirksleiter, dem die Kontrolle, die Überwachung und Schulung der ihm unterstellten Vertreter wie auch der Ausbau seines Bezirkes oblagen.

Der Beklagte war ab 11. Juni 1965 aufgrund eines an diesem Tage geschlossenen Formularvertrages mit der Bezeichnung "Vereinbarung für Handelsvertreter" für die Klägerin als Vertreter im Raum Gelsenkirchen tätig. In einer "Zusatzvereinbarung für Obervertreter" vom 27. September 1965 übertrug die Klägerin dem Beklagten unter Bezugnahme auf den Handelsvertretervertrag zusätzlich die Aufgabe, die in seiner Verkaufsbusgemeinschaft tätigen Vertreter zu schulen und zu überwachen.

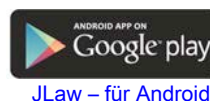
Am 1. April 1966 übernahm der Beklagte aufgrund einer "Zusatzvereinbarung für die Bezirksleiter" in der Verkaufsleitung Gelsenkirchen die Aufgabe eines Bezirksleiters. Die Zusatzvereinbarung enthält u.a. folgende Bestimmung:

- "1. Unser Vertreter-Vertrag und Obervertreter-Vertrag ist Ihnen in allen Teilen bekannt und gilt auch weiterhin als Grundlage für die nachfolgenden zusätzlichen Vereinbarungen.
2. Sie übernehmen ab....., ohne Bezirksvertreter zu sein, in der Verkaufsabteilung
Gelsenkirchen
Ihre Aufgabe als Bezirksleiter. Die jeweilige Abgrenzung Ihres Arbeitsgebietes und evtl. Gebietsänderungen bleiben uns vorbehalten.
3. Außer der sich aus den genannten Verträgen ergebenden allgemeinen Verkäufertätigkeit und der Pflicht, die in Ihrem Gebiet tätigen Handelsvertreter zu schulen und zu überwachen, ist es erforderlich, daß Sie eine möglichst intensive und reibungslose Verkaufsarbeit sicherstellen.

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze (mobile App)
Über 100.000 Urteile



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

4. Wir bitten Sie, die Anordnungen und Hinweise der Verkaufsleitung für die Bearbeitung und Abwicklung der Aufträge genauestens zu beachten.
5. An dem Tage, an dem die von Ihnen aufgebaute und betreute Vertretergruppe in einem Zeitraum von vier Wochen

35 Waschautomaten-Aufträge

je Verkaufsfahrzeug ordnungsgemäß getätigt hat, sind wir bereit - wenn Sie es wünschen -, Ihnen jeweils ein weiteres Verkaufsfahrzeug zur Verfügung zu stellen. Sollte es Ihnen nicht möglich sein, diese Bedingung zu erfüllen, haben wir die Berechtigung, Ihnen unrentable Verkaufsfahrzeuge abzunehmen.

6. Zu Ihren Aufgaben gehört es insb., neue Verkäufer und Werbedamen anzuwerben, mit denen Ihr Verkaufsleiter Mitarbeiterverträge abschließt, und diese mit ihren Aufgaben vertraut zu machen und einzuarbeiten.
7. Die Aufträge, die von Ihnen unterstellten Handelsvertretern eingereicht werden, sind von Ihnen genau zu prüfen. Sie sind verantwortlich für deren Ordnungsmäßigkeit. Auch insoweit haben Sie die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes walten zu lassen. Sollten von Ihnen oder von den von Ihnen betreuten Handelsvertretern Aufträge eingereicht werden, die nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes von Ihnen oder Ihren Obervertretern bearbeitet worden sind, so haften Sie uns gegenüber für hieraus ausgezahlte Provisionsvorschüsse."

Die Klägerin führte für den Beklagten, der ausschließlich auf Provisionsbasis tätig war, ein Provisionskonto und ein Super-Provisionskonto. Auf diese Konten zahlte sie Provisionsvorschüsse auf die von dem Beklagten und von den ihm unterstellten Vertretern vermittelten Aufträge. Nahm die Klägerin Kundenaufträge nicht an, kamen Kunden mit den Ratenzahlungen in Verzug oder blieben Vollstreckungsmaßnahmen ohne Erfolg, so erfolgten entsprechende Rückbelastungen. Nach Nr. 11 der "Vereinbarung für Handelsvertreter" und Nr. 8 der "Zusatzvereinbarung für Obervertreter" erhielt der Beklagte Durchschriften von dem Provisionskonto und Stornoanzeigen für Provisionsrückbelastungen. Es heißt in diesen Bestimmungen weiter, die Kopien der Vertreter-Konten erkenne der Beklagte als Provisionsabrechnung und Buchauszug an,

- 4 -



- 4 -

wenn innerhalb von fünf Tagen nach Erhalt kein schriftlich begründeter Widerspruch erfolge. Nach Nr. 16 Abs.2 der "Vereinbarung für Handelsvertreter" hatte der Beklagte beim Ausscheiden Debetsalden aus Provisionsvorschüssen, Stornierungen usw. sofort zurückzuzahlen und mit 10 % zu verzinsen.

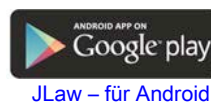
Der Beklagte ist am 31. Oktober 1967 bei der Klägerin ausgeschieden. Am 23. Dezember 1969 hat die Klägerin beim Amtsgericht Wuppertal einen Zahlungsbefehl über einen Betrag von 500,-- DM beantragt, den sie als Teilforderung ihrer Ansprüche auf Rückzahlung nicht abverdienter Provisionsvorschüsse bezeichnete. Der am 9. Januar 1970 erlassene Zahlungsbefehl konnte dem Beklagten nach vier vergeblichen Zustellungsversuchen erst am 22. Januar 1971 zugestellt werden. Unter den Abschriften, die die Klägerin im Zahlungsbefehl und in ihren Schreiben vom 17. Februar 1970, 9. April 1970 und 3. Juni 1970 angegeben hatte, konnte der Zahlungsbefehl nicht zugestellt werden. Erst unter der Adresse, die sie am 14. Januar 1971 mitgeteilt hatte, war die Zustellung möglich. Nachdem der Beklagte Widerspruch eingelegt hatte, hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 31. März 1971 ihre Forderung auf 20.572,-- DM erhöht, sie aber dann mit Schriftsatz vom 1. August 1973 auf 18.955,-- DM ermäßigt. Zur Begründung ihres Anspruches hat die Klägerin sich auf die Auszüge über das Provisionskonto berufen, die sie dem Beklagten laufend übermittelt und denen der Beklagte nicht widersprochen habe.

Der Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben. Er hat die Ansicht vertreten, er sei bei der Klägerin als Arbeitnehmer tätig gewesen, so daß für die Ansprüche der Klägerin die zweijährige Verjährungsfrist des § 196 Abs. 1 Nr. 8 BGB gegolten habe. Die Klägerin ist dem entgegengetreten unter Hinweis auf die schriftlichen Vereinbarungen, die ergäben, daß der Beklagte selbständiger Handelsvertreter gewesen sei. Sie hat behauptet, der Beklagte habe im wesentlichen seine Tätigkeit frei gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen können. Außerdem

- 5 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

hat sie geltend gemacht, die Parteien hätten kontokorrentmäßig abgerechnet. Die Salden habe der Beklagte dadurch anerkannt, daß er den Abrechnungen nicht widersprochen habe. Die Salden verjährten erst in dreißig Jahren.

Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klägerin macht mit ihrer Revision in erster Linie geltend, das angefochtene Urteil sei in den Entscheidungsgründen zu dürrtig. Das Landesarbeitsgericht hätte sich nicht damit begnügen dürfen, auf andere Entscheidungen zu verweisen, ohne im einzelnen die Anwendbarkeit dieser Entscheidungen auf den vorliegenden Fall zu überprüfen.

Damit will die Revision offenbar eine Verletzung des § 551 Nr. 7 ZPO rügen. Sie kann damit jedoch keinen Erfolg haben. Es ist zwar richtig, daß ein Gericht sich in der Regel nicht damit begnügen darf, auf ein in einer anderen Sache ergangenes Urteil zu verweisen. Ein solcher Sachverhalt liegt hier aber nicht vor. Es war zu beurteilen, ob der Beklagte als Handelsvertreter, Obervertreter und Bezirksleiter Arbeitnehmer der Klägerin oder ob er selbständiger Handelsvertreter war. Dieser Frage ist das Bundesarbeitsgericht in den vom Landesarbeitsgericht angeführten Entscheidungen nachgegangen und hat sie dahin beantwortet, daß nach dem Vertragswerk, das damals vorlag, die bei der Klägerin beschäftigten Vertreter und Bezirksleiter Arbeitnehmer waren. Das Vertragswerk, das im vorliegenden Fall für die Beschäftigung des Beklagten maßgebend war, lautete ebenso wie das, das den angeführten Entscheidungen zugrunde lag. Das hat das Landesarbeitsgericht in seinem Urteil ausgeführt, und es hat dann zu der rechtlichen Wertung gesagt, sie könne nicht anders lauten als in den vom Bundesarbeitsgericht bereits entschiedenen Fällen. Das reichte hier aus.

- 6 -



- 6 -

Der Klägerin waren beide Urteile bekannt, da sie in beiden Fällen Prozeßpartei war. Auch der Beklagte kannte jedenfalls das zuletzt ergangene Urteil; er hat es selbst in diesem Verfahren eingereicht. Zu verlangen, daß das Landesarbeitsgericht nochmals das wiederholte, was sich aus den von ihm angeführten Urteilen des Bundesarbeitsgerichts ergab, hätte nur bedeutet, Schreibwerk zu wiederholen.

II. 1. Das angefochtene Urteil hat auch zu Recht angenommen, daß der Beklagte Arbeitnehmer war und demzufolge die Ansprüche der Klägerin auf Rückzahlung von Provisionsvorschüssen nach § 196 Abs. 1 Nr. 8 BGB in zwei Jahren verjährten. Hierfür ist maßgebend, was sich in Bezug auf die Abhängigkeit des Beklagten aus dem Vertragswerk ergibt. Alle Verträge, die zwischen den Parteien geschlossen waren, hatten in den wesentlichen Punkten denselben Inhalt wie die Verträge, von denen der Senat in seinen Entscheidungen vom 28. April 1972 (AP Nr. 1 zu § 88 HGB) und 7. Dezember 1973 - 3 AZR 179/73 - ausgegangen ist. Es sind keine Umstände erkennbar geworden, die es gebieten könnten, im vorliegenden Fall zu einer anderen rechtlichen Wertung bei der Frage der Arbeitnehmereigenschaft des Beklagten zu gelangen. Insbesondere hat die Klägerin in Kenntnis der rechtlichen Wertung, ungeachtet ihrer abweichenden Rechtsauffassung, nicht dargetan, daß die tatsächliche Durchführung der Vertragsbeziehungen so von den vertraglich geregelten abgewichen sei, daß eine andere Beurteilung Platz greifen müsse.

Unter diesen Umständen hält der Senat an der Rechtsansicht fest, wie er sie in den vorgenannten Urteilen im einzelnen dargelegt hat, und er verweist zur näheren Begründung dieses Urteils auf die genannten, den Parteien bekannten Entscheidungen. Eine Wiederholung dessen, was dort niedergelegt ist und nur wörtlich nochmals hier eingefügt werden könnte, können die Parteien nicht verlangen.

- 7 -



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



- 7 -

Das soeben Gesagte gilt auch für die weitere Frage, ob der Klägerin aus einem Kontokorrent Ansprüche gegen den Beklagten zustehen.

2. Die Klägerin rügt, das Landesarbeitsgericht habe § 286 ZPO verletzt, weil es den Zeugen P nicht gehört habe. Der Zeuge hätte klargemacht, daß der Beklagte völlig selbständig gearbeitet habe und nicht einem Angestellten gleich zu achten sei.

Diese Rüge muß schon deshalb scheitern, weil sie nicht die Angabe der Tatsachen enthält, die gegenüber der aus dem Vertragswerk folgenden Abhängigkeit des Beklagten ergeben konnten, daß er dennoch selbständig gewesen sei. Selbst wenn man zugunsten der Klägerin von dem ausgeht, was sie in den Vorinstanzen in das Wissen des Zeugen gestellt hatte, ergibt sich kein günstigeres Bild. Im Schriftsatz vom 21. August 1973 heißt es, der Zeuge werde über die Tätigkeit des Beklagten aussagen, wonach der Beklagte nicht weisungsgebunden gewesen sei oder sich weisungsgebunden gefühlt habe. Dieses Vorbringen enthält keine Tatsachen, die etwas für die rechtliche Folgerung besagen könnten, ob Weisungsgebundenheit vorlag oder nicht. In der Berufungsbegründung heißt es, der Zeuge werde bestätigen, daß der Beklagte seine Tätigkeit frei gestaltet und seine Arbeitszeit frei bestimmte. Auch das ist kein Vortrag, der das Landesarbeitsgericht veranlassen mußte, den Zeugen zu vernehmen. Die Klägerin hätte, insbesondere im Hinblick auf die ihr bekannt gewordene Entscheidung vom 7. Dezember 1973, darlegen müssen, daß die Tätigkeit des Beklagten sich ganz anders gestaltete, als es ihm nach dem Vertragswerk vorgeschrieben war. Daran fehlt es, und deshalb entfällt eine Verletzung des § 286 ZPO.

III. Nach alledem verjährte die Forderung der Klägerin, die nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts mit dem Ausscheiden des Beklagten am 31. Oktober 1967 fällig war, am 31. Dezember 1969 (§ 201 BGB). Vor Ablauf der Verjährungsfrist hat die Klägerin nur wegen eines Teilbetrages

- 8 -



- 8 -

von 500,-- DM am 23. Dezember 1969 einen Zahlungsbefehl beantragt. Insoweit wäre mit dem am 23. Dezember 1969 beim Amtsgericht eingegangenen Zahlungsbefehl die Verjährungsfrist nach § 693 Abs. 2 ZPO unterbrochen worden (§ 209 Abs. 2 Nr. 1 BGB), wenn der Zahlungsbefehl demnächst zugestellt worden wäre. Zugestellt ist der Zahlungsbefehl erst am 22. Januar 1971. Diese Verzögerung der Zustellung beruhte darauf, daß die Klägerin viermal eine nicht zutreffende Anschrift des Beklagten angegeben hatte.

Unter den genannten Umständen hat das Landesarbeitsgericht mit Recht angenommen, daß die Zustellung, die sich aufgrund eines Verhaltens der Klägerin um mehr als ein Jahr verzögert hat, nicht mehr als demnächst erfolgt angesehen werden kann. Wenn die Klägerin bei dem Antrag auf Erlaß des Zahlungsbefehls und auf die nachfolgenden Aufforderungen des Gerichts unzutreffend Anschriften des Beklagten angegeben hat, so liegt darin eine ihr vorzuwerfende Nachlässigkeit. Diese Nachlässigkeit hat zu der Verzögerung in der Zustellung geführt, und daß muß die Klägerin sich zu ihrem Nachteil verhalten lassen (vgl. dazu BGH LM Nr. 4 zu § 693 ZPO [zu 4 b der Gründe]).

Demnach ist die Revision der Klägerin unbegründet und mußte zurückgewiesen werden.

gez.: Dr. Stumpf

Dr. Thomas

Dr. Dieterich

Dr. Wagner

Pape



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

