

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

HGB § 84

Eine Handelsvertretertätigkeit i.S. des § 84 HGB ist auch bei der Vermittlung solcher Bauaufträge möglich, die im Rahmen von Bauvorhaben der öffentlichen Hand nach öffentlicher Ausschreibung vergeben werden.

BGH, Urt. v. 8. Februar 1980 - I ZR 78/78 - OLG Hamm

LG Detmold

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 78/78

URTEIL

Verkündet am

8. Februar 1980
Schnurr,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Egon B[REDACTED], S[REDACTED]straße [REDACTED],
D[REDACTED]/G[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma BSS-S[REDACTED] S[REDACTED], T[REDACTED], L[REDACTED], vertre-
ten durch den Gesellschafter Herrn Rudi S[REDACTED], ebenda,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Februar 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Zülch und Dr. Piper

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 27. Februar 1978 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung auch über die Kosten der Revision an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte fertigt und montiert Wand- und Deckenverkleidungen aus Metall. Seit 1973 hatte sie wiederholt Aufträge für öffentliche Bauvorhaben in B - Staatsbibliothek und U-Bahnhof P - Straße - erhalten. Dem Kläger, der dabei für sie tätig geworden war, zahlte sie insgesamt 15.000,-- DM. Weitere 1.000,-- DM zahlte sie ihm für Bemühungen im Zusammenhang mit dem Bauvorhaben S K .



Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Beklagte den Kläger beauftragt hatte, als Handelsvertreter für sie Geschäfte zu vermitteln. Der Kläger behauptet, er habe sich seit dem 1. Juli 1973 als selbständiger Handelsvertreter in Berlin betätigt. Aufgrund einer mündlichen Absprache sei er bis zum 31. Juli 1976 auch für die Beklagte als Handelsvertreter tätig gewesen und zwar als Bezirksvertreter für B[REDACTED]. Seine Aufgabe habe darin bestanden, der Beklagten Aufträge öffentlicher und privater Bauträger zu vermitteln. Dafür habe ihm die Beklagte eine Provision von 3 % des Auftragsvolumens versprochen, zahlbar in Raten je nach Leistungsstand des einzelnen Bauvorhabens. Jedenfalls in den Fällen Staatsbibliothek und U-Bahnhof P[REDACTED]straße sei seine Vermittlungstätigkeit erfolgreich gewesen. Dafür habe er den Gesamtbetrag von 15.000,-- DM vorschußweise erhalten. Das Auftragsvolumen des Auftrags Staatsbibliothek habe insgesamt 1.920.000,-- DM und des Auftrags U-Bahnhof P[REDACTED]straße 927.000,-- DM betragen. Aber auch sonst habe er die Beklagte über Ausschreibungen im öffentlichen Bereich unterrichtet und Vorsorge dafür getroffen, daß sie an Ausschreibungen überhaupt beteiligt worden sei.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, ihm einen vollständigen Buchauszug über alle in B[REDACTED] getätigten Geschäfte zu erteilen und eine Provision von 3 % in Höhe eines Betrages zu zahlen, wie er sich aus den dem Buchauszug zu entnehmenden Geschäften ergibt, nebst 11 % Mehrwertsteuer und 5,5 % Zinsen auf Hauptsumme und Mehrwertsteuer seit dem 31.3.1977.

Demgegenüber trägt die Beklagte vor, eine Abrede des Inhalts, daß der Kläger für sie als Handelsvertreter habe tätig werden sollen, sei nicht getroffen worden. Insbesondere sei es nicht seine Aufgabe gewesen, Aufträge für sie zu vermitteln. Die Parteien hätten lediglich abgemacht, daß der Kläger als Verbindungsmann zwischen ihr und der jeweiligen Bauleitung wirken solle, weil sie seinerzeit eine eigene Zweigniederlassung in B[REDACTED] noch nicht unterhalten habe und die Bauleitung bei öffentlichen Bauvorhaben von B[REDACTED] aus nicht in die Bundesrepublik habe telefonieren dürfen. Alleinige Aufgabe des Klägers sei es gewesen, als örtlicher Vertreter der Beklagten die für sie bestimmten Telefonanrufe der Bauleitungen entgegenzunehmen und an sie weiterzugeben. Allenfalls habe er noch auf besondere Weisung Ausschreibungsunterlagen für sie in Empfang genommen. Für diese Tätigkeiten habe sie ihm eine je nach Baufortschritt zahlbare Provision von 3 % versprochen und gezahlt. Er habe sogar mehr erhalten, als ihm nach dem Bautenstand im Zeitpunkt der Beendigung seiner Tätigkeit am 31. Juli 1976 zugestanden habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht führt aus, die Ansprüche eines Handelsvertreters stünden dem Kläger nicht zu, weil nicht bewiesen sei, daß zwischen den Parteien ein Handelsvertreterverhältnis vereinbart worden sei. Der in zweiter Instanz vernom-

mene Zeuge W■■■■■, ein Angestellter der Beklagten, habe bekundet, daß es Aufgabe des Klägers gewesen sei, Verhandlungen mit den örtlichen Bauträgern zu führen, Verbindung zu den Baustellen zu halten und die Monteure zu betreuen. Danach könne nicht angenommen werden, daß die Beklagte den Kläger damit betraut habe, für sie Geschäfte zu vermitteln. Der Zeuge habe auch in Abrede gestellt, dem Kläger erklärt zu haben, die vertraglichen Beziehungen der Parteien richteten sich nach dem HGB. Für die Richtigkeit der Zeugenaussage spreche, daß die Beklagte nur an öffentlichen Bauvorhaben in B■■■■■ beteiligt gewesen sei. Bauvorhaben dieser Art ließen aber für eine Handelsvertretertätigkeit keinen Raum, weil sie nicht vermittelt, sondern über Ausschreibungen vergeben würden. Aus der vom Kläger überreichten Korrespondenz könne auf eine Tätigkeit als Handelsvertreter nicht geschlossen werden. Sie ergebe zwar, daß sich der Kläger für die Belange der Beklagten erheblich eingesetzt habe. Das besage aber nur, daß der Kläger im eigenen Provisionsinteresse um die Ausweitung der Tätigkeit der Beklagten in B■■■■■ bemüht gewesen war. Ohne Bedeutung sei es, daß der Kläger seit dem 1. Juli 1973 als selbständiger Handelsvertreter tätig gewesen sei. Denn eine solche Tätigkeit schließe eine Beschäftigung als freier Mitarbeiter mit Aufgaben, wie sie der Zeuge W■■■■■ beschrieben habe, nicht aus. Als freiem Mitarbeiter stünden aber dem Kläger Auskunfts- und weitergehende Provisionsansprüche nicht zu. Der Kläger habe nichts dafür vorgetragen, daß ihm über die unstreitigen Zahlungen der Beklagten hinaus eine weitere Provision zustehen könnte.

II. Die dagegen gerichtete Revision hat Erfolg. Die Feststellung des Berufungsgerichts, es sei nicht bewiesen, daß der Kläger damit betraut gewesen sei, für die Beklagte

Geschäfte zu vermitteln (§ 84 Abs. 1 HGB), begegnet durchgreifenden Bedenken. Die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts wird dem Vorbringen des Klägers und der Aussage des Zeugen W■■■■ nicht gerecht. Sie hat wesentliche Umstände außer acht gelassen und verstößt deshalb gegen § 286 ZPO.

1. Das Berufungsgericht geht aufgrund der Aussage des Zeugen W■■■■ davon aus, es könne nicht angenommen werden, daß die Beklagte den Kläger beauftragt habe, als Handelsvertreter für sie Geschäfte zu vermitteln. Dagegen bestehen Bedenken, wie die Revision mit Recht geltend macht. Nach der Aussage des Zeugen W■■■■ war es vereinbarungsgemäß Aufgabe des Klägers, die Interessen der Beklagten in B■■■■ zu wahren, u.a. dadurch, daß er mit örtlichen Bau-trägern Verhandlungen führte. Daß dazu solche Verhandlungen nicht zählen sollten, die darauf abzielten, der Beklagten Aufträge zu verschaffen, ist der Zeugenaussage im Gegensatz zur Würdigung des Berufungsgerichts nicht zu entnehmen. Indessen kommt es gerade auf diese Frage entscheidend an, denn nach § 84 HGB ist für das Vorliegen eines Handelsvertreterverhältnisses maßgebend, ob der Unternehmer den anderen Teil damit betraut hat, für die Erweiterung seiner Geschäftstätigkeit und Umsätze zu wirken (BGHZ 56, 290, 293). Hätte die Beklagte ohne die Verhandlungen, mit denen der Kläger nach Aussage des Zeugen W■■■■ betraut war, nicht damit rechnen können, Aufträge in B■■■■ zu erhalten, und hätte sie gerade aus diesem Grunde, um Abhilfe zu schaffen, den Kläger zu ihrem örtlichen Vertreter bestellt, müßte in Betracht gezogen werden, daß es sich bei dessen Tätigkeit um die Vermittlungstätigkeit eines Handelsvertreters gehandelt hat und daß auf sie die nachfolgende Auftragsvergabe an die Beklagte mitursächlich zurückzuführen ist. Das aufzuklären hat das Berufungsgericht unterlassen.

Damit hat es zugleich unerörtert gelassen, ob und inwieweit der Prozeßvortrag der Beklagten zutrifft, es sei alleinige Aufgabe des Klägers gewesen, Telefonanrufe für die Beklagte in Empfang zu nehmen und an sie weiterzuleiten. Mit der Zeugenaussage, so wie sie im Vermerk des Berichterstatters des Berufungsgerichts und im Berufungsurteil wiedergegeben ist, steht dieses Prozeßvorbringen nicht in Einklang. Denn unter Verhandlungen, wie sie der Zeuge bekundet hat, kann eine Tätigkeit, die sich in der Inempfangnahme und Weiterleitung von Telefongesprächen erschöpft, nicht verstanden werden. Auch die unstreitige, vom Berufungsgericht aber nicht weiter verwertete Tatsache, daß die Beklagte dem Kläger eine Provision von 3 % zugesagt hatte, gibt einen Hinweis darauf, daß sie selber seine Tätigkeit für bedeutsamer gehalten hatte, als sie es im Rechtsstreit vorgetragen hat. Denn bei einem Gesamtauftragsvolumen von unstreitig 2.847.000,-- DM hätte die dem Kläger versprochene Provision insgesamt 85.410,-- DM betragen. Ein derartiges Entgelt wird im allgemeinen für eine Tätigkeit, wie sie von der Beklagten behauptet wird, nicht versprochen.

2. Das Berufungsgericht meint weiter, für die Annahme, daß der Kläger vereinbarungsgemäß nur als örtlicher Verbindungsmann, nicht aber als Handelsvertreter für die Beklagte habe tätig sein sollen, spreche auch die Tatsache, daß die Beklagte in B [REDACTED] nur an öffentlichen Bauvorhaben beteiligt gewesen sei, die ausgeschrieben würden und deshalb einer Handelsvertretertätigkeit nicht zugänglich seien. Diese Erwägungen sind rechtsfehlerhaft.

Es verstößt gegen die Grundsätze der Lebenserfahrung, wenn das Berufungsgericht annimmt, daß bei öffentlichen

Bauvorhaben für eine Handelsvertreterstätigkeit im Sinne des § 84 HGB kein Raum sei. Mit dem Berufungsgericht kann zwar davon ausgegangen werden, daß Aufträge für solche Bauvorhaben erst aufgrund öffentlicher Ausschreibung erteilt werden. Es ist aber nicht zu erkennen, inwiefern dadurch der Vermittlungstätigkeit eines Handelsvertreters der Boden entzogen sein sollte. Eine Vermittlungstätigkeit im Sinne des § 84 HGB erfordert nicht, daß sie die alleinige Ursache für den Abschluß eines Geschäfts bildet, es genügt, daß sie dafür mitursächlich ist. Hätte der Kläger, wie er behauptet, vor oder nach den Ausschreibungen öffentlicher Bauträger durch persönliche Rücksprachen mit den Sachbearbeitern oder den Beauftragten der Behörden, durch Telefongespräche oder auf brieflichem Wege einer Auftragsvergabe zugunsten der Beklagten den Boden bereitet, hätte er auch bei öffentlichen Bauvorhaben eine Vermittlungstätigkeit im Sinne des § 84 HGB entfaltet. Eine solche Tätigkeit ist auch bei öffentlichen Bauvorhaben möglich und vielfach üblich und beeinträchtigt eine ordnungsgemäße Ausschreibung und Vergabe der Bauvorhaben nicht. Aus der Tatsache, daß es öffentliche Aufträge waren, die der Beklagten erteilt worden sind, durfte daher das Berufungsgericht nicht folgern, daß der Kläger eine Vermittlungstätigkeit als Handelsvertreter nicht habe entfalten können.

3. Darüber hinaus beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht die Beweisangebote übergangen habe, mit denen der Kläger die Richtigkeit seiner Behauptung habe nachweisen wollen, daß ihn die Beklagte mit einer Vermittlungstätigkeit im Sinne des § 84 HGB beauftragt habe, und daß er als Vermittler tätig geworden sei. Auch diese Rüge greift durch. Das gilt zunächst hinsichtlich der Zeugen, auf die sich der Kläger in der Berufungsbegründung und in den Schriftsätzen vom 24. Oktober 1977

und 17. Februar 1978 berufen hat. Mit der Benennung der Ingenieure K[REDACTED], S[REDACTED], T[REDACTED] und K[REDACTED] hat er seinen Vortrag zum Umfang seiner Bemühungen um Auftragsvergabe an die Beklagte auch in den Fällen Staatsbibliothek und U-Bahnhof P[REDACTED]-straße unter Beweis gestellt. Bestätigten die Zeugen den Vortrag des Klägers, könnten sich auch daraus Rückschlüsse auf den vom Kläger behaupteten Abschluß eines Handelsvertretervertrages ergeben. Das hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt. Entsprechendes gilt hinsichtlich der vom Kläger weiter benannten Zeugen B[REDACTED], K[REDACTED], van den H[REDACTED], W[REDACTED] und E[REDACTED].

Des weiteren hat sich das Berufungsgericht auch mit der vom Kläger beweiseshalber überreichten Korrespondenzmappe nicht hinreichend befaßt. Es räumt zwar ein, daß sich der Kläger nach dem Inhalt der Korrespondenz erheblich für die Belange der Beklagten eingesetzt habe. Wie die Revision mit Recht beanstandet, entbehrt jedoch die Feststellung, daß die Korrespondenz gleichwohl auf eine Handelsvertretertätigkeit des Klägers nicht schließen lasse, einer Begründung und verdeutlicht nicht, daß das Berufungsgericht den Inhalt der Korrespondenz im einzelnen gewürdigt hat. Soweit es darum geht, daß sich der Kläger im eigenen Provisionsinteresse um eine Ausweitung der Tätigkeit der Beklagten bemüht habe, spricht dieser Gesichtspunkt entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts für eine Handelsvertretertätigkeit im Sinne des § 84 HGB nicht minder als für die von der Beklagten behauptete Tätigkeit als freier Mitarbeiter. Darüber hinaus läßt die Korrespondenz, worauf die Revision ebenfalls zutreffend hinweist, Umstände erkennen, die bei der Beurteilung der Frage, ob die Beklagte den Kläger mit der Vermittlung von Aufträgen betraut hat, herangezogen werden müssen, vom Berufungsgericht aber nicht herange-

zogen worden sind. Das gilt sowohl für den Umfang der Tätigkeit des Klägers gegenüber öffentlichen und privaten Bauträgern als auch für die Frage, wie nach der Vorstellung der Beklagten diese Tätigkeit gestaltet sein sollte. So ist von Bedeutung, daß die Beklagte selbst mit Schreiben vom 17. August 1973 den Kläger unter Übersendung von Materialproben dazu aufgefordert hat, mit Bauträgern in Verbindung zu treten mit dem Ziel, diese zu einer positiven Einstellung hinsichtlich einer Auftragsvergabe zugunsten der Beklagten zu bewegen (Bl. 45 der Korrespondenzmappe). Diese dem Kläger von der Beklagten selbst angesonnenen Bemühungen sind aber für die Vermittlungstätigkeit eines Handelsvertreters typisch und gehen weit über die Tätigkeit eines örtlichen Vertreters hinaus, der allein Telefongespräche zu vermitteln oder gelegentlich, auf besondere Weisung, Ausschreibungsunterlagen in Empfang zu nehmen hat.

4. Die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts erlauben es somit nicht, den Beweis für das Zustandekommen eines Handelsvertretervertrages zwischen den Parteien als nicht geführt anzusehen. Das Berufungsgericht hat diese Frage unter Berücksichtigung des Gesamtverhaltens der Parteien, der beiderseitigen Interessenlage, der sonst für ihre Beziehungen maßgebenden Umstände und der Art und Weise der Tätigkeit des Klägers erneut zu prüfen. Dabei ist auch zu erörtern, welche Bedeutung der Tatsache zukommt, daß sich der Kläger, der früher als Angestellter beschäftigt gewesen war, seit dem 1. Juli 1973 mit Tätigkeiten eines selbständigen Handelsvertreters befaßt hatte.

5. Auf die Berufung des Klägers war daher das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung auch über die Kosten der Revision an das I. Instanzgericht zurückzuverweisen.

v. Gamm

Alff

Merkel

Zülch

Piper