

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 206/63

URTEIL

Verkündet am

14. Juli 1965
Mückenhäusen,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Metallhütte M[REDACTED] Aktiengesellschaft, vertreten durch
ihren Vorstand, den Kaufmann Edgar G[REDACTED] in Ha[REDACTED]-Wi[REDACTED]-
[REDACTED], F[REDACTED]straße [REDACTED]/[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rentner Franz Ru[REDACTED] in D[REDACTED], Am We[REDACTED] [REDACTED]/[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juli 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 10. Juni 1963 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Firma Stahlwerk M. W., Aktiengesellschaft betreibt in W. an der R. ein Stahlwerk. Alleinige Inhaberin der Aktien zum Nennbetrag von 4 Millionen DM war die Firma Stahlwerk M. Kommanditgesellschaft in K. Deren einzige persönlich haftende Gesellschafterin war die Stahlwerk M. Verwaltungs-, Industrie- und Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung in K., eine Familiengesellschaft der Familie G. Die Aktiengesellschaft und die Kommanditgesellschaft, die der Aktiengesellschaft mehr als 3 Millionen DM schuldete, befanden sich 1958/1959 in Liquiditätsschwierigkeiten, die durch einen Verkauf der Aktien seitens der Kommanditgesellschaft bereinigt werden sollten. Der Kläger erfuhr von diesen Verkaufsabsichten um die Jahreswende 1958/1959 durch den ihm bekannten Dr. Schu., ein Vorstandsmitglied der Aktiengesellschaft, und erbot sich, einen

Käufer zu besorgen. Dr. Schu[REDACTED] verwies den Kläger an Assessor Sch[REDACTED], der damals Vorstandsvorsitzender der Aktiengesellschaft, Prokurist der Kommanditgesellschaft und stellvertretender Geschäftsführer der GmbH war. Assessor Sch[REDACTED] sagte dem Kläger für den Erfolgsfall eine Provision zu. Im April 1959 brachte der Kläger als Interessentin eine Schweizer Firma I[REDACTED] F[REDACTED], für die zunächst Assessor Ke[REDACTED] auftrat. Dabei verlangte der Kläger von Sch[REDACTED] für den Fall des Zustandekommens des Geschäfts eine Provision von 150 000 DM, mit der dieser sich namens der Kommanditgesellschaft einverstanden erklärte. Die Verhandlungen zwischen der Kommanditgesellschaft und der I[REDACTED] F[REDACTED], in die sich zum Schluß für die Kommanditgesellschaft auch die K[REDACTED] Bank De[REDACTED] von der H[REDACTED] & Co. durch ihren Mitinhaber Konsul Mo[REDACTED] einschaltete, scheiterten im Herbst 1959 endgültig. Im November 1959 wurde der Kommanditgesellschaft über diese Bank eine niederländische Interessentengruppe (P[REDACTED]) zugeführt, zu der Assessor Ke[REDACTED] die Verbindung hergestellt hatte. Nachdem am 12. November 1959 im K[REDACTED] Börsenrestaurant ein erstes Gespräch stattgefunden hatte, an dem außer P[REDACTED] und dessen Berater Do[REDACTED] das Vorstandsmitglied der Aktiengesellschaft Z[REDACTED] sowie Assessor Ke[REDACTED] und der Kläger teilnahmen, wurden die Verhandlungen zwischen der Kommanditgesellschaft und der Gruppe P[REDACTED] ohne den Kläger und Ke[REDACTED] in mehreren Besprechungen bei der Bank fortgesetzt und endeten am 3./4. Dezember 1959 mit der Veräußerung des Aktienpakets an die Gruppe P[REDACTED]. Als Gegenleistung übernahm diese Verbindlichkeiten der Kommanditgesellschaft und der Aktiengesellschaft im Betrage von mehreren Millionen DM (Einzelheiten sind streitig). Der Kläger verlangt für dieses Geschäft Maklerprovision in Höhe von 150 000 DM von der Kommanditgesellschaft mit der Behauptung, er habe in Zusammenarbeit mit Ke[REDACTED] die Gruppe P[REDACTED] als Interessentin ausfindig gemacht und bei der Besprechung am 12. November 1959 durch intensive Vermittlungstätigkeit erreicht, daß P[REDACTED] sich grundsätzlich bereit erklärt habe, das Aktienpaket zu übernehmen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Das Landgericht hat - unter Abweisung der Mehrforderung - die Kommanditgesellschaft zur Zahlung von 127 800 DM (3 % von einem angenommenen Kaufpreis von 4 260 000 DM) verurteilt, das Berufungsgericht zusätzlich zur Zahlung von 4 % Zinsen von diesem Betrag. Nachdem die Kommanditgesellschaft Revision eingelegt hatte, wurde am 6. Januar 1964 über ihr Vermögen das Konkursverfahren eröffnet. Im Prüfungstermin bestritt die Aktiengesellschaft als Konkursgläubigerin der Kommanditgesellschaft die vom Kläger zur Konkurstabelle angemeldete Urteilsforderung und nahm den Rechtsstreit gegen ihn auf. Sie beantragt, unter Aufhebung des Berufungsurteils festzustellen, daß die Klageforderung nicht bestehe. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Zulässigkeit der Aufnahme.

Gemäß § 240 ZPO wurde der Rechtsstreit, nachdem die Kommanditgesellschaft als Beklagte Revision eingelegt hatte, durch die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Kommanditgesellschaft unterbrochen. Da ausweislich des Tabellenauszuges die Aktiengesellschaft als Konkursgläubigerin der Kommanditgesellschaft die vom Kläger angemeldete Klageforderung im Prüfungstermin bestritten hat, war sie gemäß §§ 144, 146 Abs. 1, 3 und 6 KO berechtigt, den Rechtsstreit aufzunehmen. Die Aufnahme ist ordnungsmäßig erfolgt (§ 250 ZPO). Durch die Aufnahme ist die Aktiengesellschaft anstelle der bisher beklagten Kommanditgesellschaft als Beklagte und Revisionsklägerin in den Rechtsstreit eingetreten.

II. Zulässigkeit der Revision.

Als die Kommanditgesellschaft die Revision einlegte, betrug ihre Beschwer (§ 546 ZPO) 127 800 DM. Dieser Zeitpunkt ist gemäß § 4 ZPO für die Zulässigkeit der Revision maßgebend. Eine einmal zulässige Revision wird nach der vom Bundesgerichtshof (BGHZ 1, 29) übernommenen Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 168, 355 ff) nur unzulässig, wenn sie auf willkürlicher Beschränkung des Rechtsmittels beruht. Eine solche ist hier nicht gegeben. § 148 KO mit seiner niedrigeren Bemessung des Streitwerts könnte deshalb nur anzuwenden sein, wenn der Konkurs über das Vermögen der Kommanditgesellschaft vor Einlegung der Revision eröffnet worden wäre (ebenso Jaeger/Lent KO 8. Aufl. § 148 Nr. 3; Mentzel/Kuhn KO 7. Aufl. § 148 Nr. 2). Die von der Kommanditgesellschaft vor Konkurseröffnung eingelegte, von der Aktiengesellschaft weiterbetriebene Revision ist demnach zulässig.

Der auf eine negative Feststellung zielende Antrag der Revisionsklägerin ist sachgemäß formuliert (Jaeger/Lent aaO § 146 Nr. 12, 37).

III. Der Anspruch auf die Maklerprovision.

a) Das Berufungsgericht stellt fest:

Zwischen der Kommanditgesellschaft und dem Kläger sei ein Maklervertrag zustandegekommen. Sch. [REDACTED] habe namens der Kommanditgesellschaft dem Kläger eine Provision für den Verkaufsfall zugesagt. Diese Vereinbarung habe Sch. [REDACTED] noch in derselben Woche dem Geschäftsführer Prof. G. [REDACTED] der GmbH, der alleinigen persönlich haftenden Gesellschafterin der Kommanditgesellschaft, zur Kenntnis gebracht; dieser habe ihr zugestimmt. Ferner habe die Kommanditgesellschaft den Maklerauftrag für den Kläger dadurch stillschweigend bestätigt, daß der bei ihr für den Verkauf der Aktien ge-

bildete "Treuhandausschuß" die Maklertätigkeit des Klägers, die er erkennbar in der Erwartung einer Provision ausgeübt habe, ausgenutzt habe, indem er mit der I. Fi. Verhandlungen aufnahm. Der Maklervertrag habe sich nicht auf ein Geschäft mit der I. Fi. beschränkt und sei deshalb auch in Kraft geblieben, nachdem die Verhandlungen mit dieser Gruppe gescheitert seien. Er sei später weder von der Kommanditgesellschaft widerrufen noch vom Kläger gekündigt worden. Der Vertrag mit der Gruppe P. sei durch die Tätigkeit des Klägers zustandegekommen. Dieser habe zusammen mit Ke. die Gruppe P. für das Geschäft gewonnen, insbesondere durch sein wirkungsvolles Auftreten bei der ersten Besprechung vom 12. November 1959. Der Kläger habe seine Vermittlertätigkeit noch fortgesetzt, indem er bei der mehrtägigen Werksbesichtigung durch die Gruppe P. zugegen gewesen sei. Es lasse sich allerdings nicht mit Sicherheit feststellen, daß bei den Verhandlungen zwischen der Kommanditgesellschaft und der Gruppe P., die der Besprechung vom 12. November 1959 folgten, ausdrücklich davon die Rede gewesen sei, daß die Gruppe P. der Kommanditgesellschaft durch den Kläger (und Ke.) zugeführt sei. Der Kläger habe aber damit rechnen können, daß die Vorstandsmitglieder der Aktiengesellschaft, denen das Ausmaß seiner Tätigkeit genau bekannt gewesen sei, ihre Kenntnis dem Geschäftsführer der GmbH und damit der persönlich haftenden Gesellschafterin der Kommanditgesellschaft nicht vorenthalten würden. Die Kommanditgesellschaft verstoße deshalb gegen Treu und Glauben, wenn sie der Klageforderung entgegenhalte, der damalige Geschäftsführer ihrer Komplementärin Prof. G. habe beim Abschluß mit der Gruppe P. nicht gewußt, daß er den Kontakt mit ihr den Bemühungen des Klägers verdanke.

Aufgrund dieser Feststellungen konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler eine Maklerlohnforderung des Klägers bejahen. Zu erörtern sind nur die von der Revision ausdrücklich erhobenen Rügen.

b) Die Revision hält es für bedenklich, daß das Berufungsgericht nicht in einer Unterredung zwischen dem Kläger und Sch[REDACTED], die etwa Mitte Juni 1959 stattfand, eine Kündigung des Maklervertrages seitens des Klägers gefunden habe. Sch[REDACTED], der am 30. Juni 1959 endgültig aus den Diensten der Kommanditgesellschaft ausschied, nachdem er bereits seit 2. Juni 1959 nicht mehr Vorstandsvorsitzender der Aktiengesellschaft war, hatte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts den Kläger auf dessen Bitte zu einem privaten Besuch in seiner Wohnung empfangen. Der Kläger war verärgert, weil nach seiner Meinung der Geschäftsführer der GmbH, Prof. G[REDACTED], die Verhandlungen mit der I[REDACTED] Fi[REDACTED] hintertrieb. Prof. G[REDACTED] hatte es auch abgelehnt, den Kläger zu einer Rücksprache zu empfangen. Der Kläger äußerte bei der Unterredung mit Sch[REDACTED] verärgert, er wolle mit der Kommanditgesellschaft in keiner Weise mehr etwas zu tun haben. Das Berufungsgericht hat diese Äußerung nur als eine Unmutsäußerung und nicht als eine Willenserklärung gewertet und hält sie im übrigen auch deshalb für rechtlich unerheblich, weil Sch[REDACTED], der damals schon seine Beziehungen zu den Gesellschaften M[REDACTED] zu lösen im Begriff stand, den Kläger nur zu einem privaten Besuch empfangen und dessen Äußerung nicht für die Kommanditgesellschaft entgegengenommen habe; Sch[REDACTED] habe dem Kläger vielmehr ausdrücklich gesagt, er habe mit der Angelegenheit nichts mehr zu tun. Das Berufungsgericht konnte danach ohne Rechtsfehler feststellen, der Kläger habe den Maklervortrag nicht rechtswirksam gekündigt.

c) Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht habe dem Kläger einen Anspruch auf den Maklerlohn deshalb absprechen sollen, weil Prof. G[REDACTED] für die Kommanditgesellschaft bei Abschluß des Vertrages mit der Gruppe P[REDACTED] nicht gewußt habe, daß der Kläger insoweit als Makler tätig geworden sei; die Frage der Kenntnis könne nicht auf dem Umweg über die Anwendung der Grundsätze von Treu und

Glauben gelöst werden. Die Revisionsrüge ist schon deshalb unbegründet, weil das Berufungsgericht feststellt, die Kommanditgesellschaft habe über ihre vertretungsbefugten Gesellschaftler Kenntnis von der mit einem Provisionsanspruch behafteten Tätigkeit des Klägers gehabt (BU S. 23).

d) Das Hauptgewicht legt die Revision auf die weitere Rüge, das Berufungsgericht habe überssehen, daß der Kläger seinen Lohnanspruch gemäß § 654 BGB verwirkt habe. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Kläger verlangte nach dem Zustandekommen des Vertrages von P. die Überlassung von Aktien der Aktiengesellschaft zum Nennbetrage von 400 000 DM, hilfsweise eine angemessene Maklervergütung, mit der Behauptung, P. habe ihm bei der Besprechung am 12. November 1959 eine entsprechende Zusage gemacht. Fast gleichzeitig mit der Einreichung der hier zu entscheidenden Klage suchte der Kläger um das Armenrecht für eine entsprechende Klage gegen P. nach. Das Armenrecht ist ihm versagt worden, weil eine nicht arme Partei sich mit einer Teilklage begnügen würde und für eine solche der Kläger die Prozeßkosten selbst aufbringen könne. Der Kläger hat dann seinen angeblichen Anspruch gegen P. nicht weiterverfolgt.

Das Berufungsgericht nimmt an, dieser Sachverhalt stehe der Klageforderung nicht entgegen; denn dem Kläger sei eine Tätigkeit für die Gegenseite nicht untersagt gewesen. Die Rüge der Revision erweist sich im Ergebnis als unbegründet.

Es kann dahinstehen, ob es nach dem Maklervertrag mit der Kommanditgesellschaft dem Kläger verwehrt war, auch für die Gegenseite tätig zu werden. Der Kläger, auf dessen Ausführungen im Armenrechtsverfahren die Kommanditgesellschaft in diesem Rechtsstreit sich berufen hat, hat dort

in Wirklichkeit nichts vorgetragen, woraus auf ein treuwidriges Verhalten im Sinne des § 654 BGB geschlossen werden könnte. Er hat dort nämlich nur behauptet, daß am 12. November 1959 "nach Zustandekommen der grundsätzlichen Einigung" mit der Gruppe P [REDACTED] über die an den Kläger und Ke [REDACTED] zu zahlende Maklerprovision gesprochen worden sei und daß dabei P [REDACTED] ihnen die Überlassung von je 10 % der Aktien "gegen die Verpflichtung weiterer Zusammenarbeit" zugesagt habe. In einem solchen Sachverhalt lag keine grobe Verletzung der Treupflicht, wie sie für § 654 BGB erforderlich ist (vgl. BGHZ 36, 323). Nachdem der Kläger die grundsätzliche Abschlußbereitschaft der Gruppe P [REDACTED] erreicht hatte, wurden die Interessen der Kommanditgesellschaft nicht mehr dadurch berührt, wenn er bei P [REDACTED] seine persönlichen Interessen (Beteiligung gegen weitere Zusammenarbeit) weiter verfolgte. Denn mit den Einzelheiten des Geschäfts zwischen P [REDACTED] und der Kommanditgesellschaft, insbesondere auch mit der Aushandlung des Kaufpreises, war der Kläger unstreitig nicht befaßt. Der Kaufpreis und die sonstigen Modalitäten des Vertrages waren vielmehr Gegenstand der späteren Verhandlungen zwischen der Kommanditgesellschaft und P [REDACTED], an denen der Kläger nicht beteiligt war.

Die Revision war hiernach als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann