

VII ZR 164/62

Verkündet
am 20. Februar 1964
Woitscheck,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des 1. Wilfred R , per Adr. He Org.
Z House, P. Street, Johannesburg,

2. Solomon R i , the Avenue, I
Johannesburg,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

den Kaufmann Friedrich Wilhelm L
in S /Württ.,

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 20. Februar 1964 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Dr. Heilmann-Trosien, Rietschel,
Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das
Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Stuttgart vom 12. Juli 1962 wird zurückge-
wiesen.

Die Beklagten haben die Kosten der Revision
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien standen seit 1954 in Geschäftsbeziehungen. Die Beklagten bezogen zunächst über den Kläger Ga Schmuckwaren für den südafrikanischen Markt. Später baten sie den Kläger, ihnen Vertretungen deutscher und anderer europäischer Firmen für Afrika zu vermitteln. Der Kläger trat dieserhalb an verschiedene deutsche Firmen heran. Durch seine Vermittlung kam es auch zum Abschluß eines Vertrages vom 1. Februar 1956 zwischen den Beklagten und der Firma E M F GmbH. (EMB). Darin übernahmen die Beklagten die Vertretung der EMB für deren F mobil-Fahrzeuge in bestimmten afrikanischen Gebieten. Der Vertrag wurde durch ein weiteres Abkommen vom 21. September 1956 in einigen Beziehungen geändert und ergänzt. Danach betrug die Laufzeit des Vertrages 10 Jahre, gerechnet vom 1. Juli 1956 an.

Die Beklagten waren verpflichtet, in jedem Vertragsjahr mindestens 300 Fahrzeuge von der EMB zu kaufen oder aus den Einzelteilen herzustellen. Für den Fall, daß die Beklagten in einem Jahr nicht die Mindeststückzahl an Fahrzeugen herstellten, sollte die EMB berechtigt sein, den Vertrag mit 6-monatiger schriftlicher Kündigung zu beenden, außer diesem Recht, den Vertrag zu beenden, aber keine Ansprüche irgendwelcher Art gegen die Beklagten haben.

Am 24. Februar 1956 kam zwischen den Parteien ein Vertrag zu Stande, in dem der Kläger als Repräsentant, die Beklagten als Agenten bezeichnet sind.

In Ziffer 1 dieses Vertrages ist ausgeführt, der Kläger habe einen Vertrag zwischen den Beklagten und der EMB vermittelt, in dem die Beklagten sich verpflichtet hätten, jährlich eine bestimmte Zahl von Fahrzeugen abzunehmen. Der Kläger habe die Beklagten im Rahmen dieses Vertrages auch weiterhin gegenüber der EMB zu vertreten.

Ziffer 2 bestimmte, daß die Beklagten für die Vermittlung dieses Vertrages und die Vertretung an den Kläger eine Provision für jedes von der EMB bezogene Fahrzeug zu zahlen hatten. Die Parteien vereinbarten ferner, daß ein deutsches Gericht die Rechtsprechung über die Auslegung dieses Vertrages haben und daß Stuttgart Gerichtsstand sein sollte (Ziffer 6). Schließlich betrauten in Ziffer 8 die Beklagten über den Rahmen dieses Vertrages hinaus den Kläger mit der alleinigen Vertretung ihrer Interessen in der Bundesrepublik; soweit durch seine Vermittlung weitere Geschäfte zwischen ihnen und Personen oder Firmen der Bundesrepublik zum Abschluß kommen sollten, sollte der Kläger Anspruch auf angemessene Vergütung haben.

Die Beklagten nahmen in der Zeit bis zum 1. Februar 1958 190 Fahrzeuge teils in fertigem Zustande, teils in Einzelteilen ab. Sie zahlten hierfür dem Kläger die vereinbarte Provision von 4 % je Einheit. Seitdem nahmen sie keine Fahrzeuge mehr ab. Hierauf kündigte die EMB mit Schreiben vom 30. April 1958 das Vertragsverhältnis mit den Beklagten.

Mit der Klage verlangt der Kläger von den Beklagten unter Berufung auf den § 87 a Abs. 3 HGB Zahlung von Provision für 1.460 Fahrzeuge, die sie in der Zeit bis zum 31. Dezember 1961 nach dem Vertrag mit der EMB weiter hätten abnehmen müssen, abzüglich 20 % für ersparte Unkosten. Er hat beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, ihm 54.896,-- DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagten haben um Abweisung der Klage geboten. Sie haben geltend gemacht: Der Kläger sei nicht ständig damit betraut gewesen, für sie Geschäfte zu vermitteln oder abzuschließen. Bei der Vermittlung des Vertrages mit der EMB habe es sich um einen einmaligen Vorgang gehandelt.



Die Vorschriften des Handelsvertreterrechts seien daher hier nicht anwendbar. Sie hätten auch keine Verpflichtung zur Abnahme bestimmter Fahrzeugmengen gehabt. Die Nichtabnahme habe der EMB nur ein Kündigungsrecht gegeben; weitere Ansprüche seien ausdrücklich ausgeschlossen worden. Sie hätten nicht weiter abgenommen, weil die Fahrzeuge sich in Afrika ebenso wenig wie in Deutschland durchgesetzt hätten und schon bald überholt gewesen seien. Bei dem Versuch, eine Produktion in Afrika aufzunehmen, habe sich ergeben, daß die Kosten wesentlich höher als vorgesehen gewesen seien. Die EMB habe ferner die benötigten Fahrzeugteile zum Teil nicht rechtzeitig, zum Teil in nicht einwandfreiem Zustand geliefert.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat den Anspruch des Klägers dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache zur Verhandlung und Entscheidung über die Höhe an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision erstreben die Beklagten die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat die Bestimmung in Ziffer 6 des Vertrages der Parteien vom 24. Februar 1956, ein deutsches Gericht solle die Rechtsprechung über die Auslegung dieses Vertrages haben, dahin ausgelegt, daß bei Streitigkeiten zwischen den Parteien über ihre aus dem Vertrag hervorgehenden Rechte und Pflichten allgemein deutsches Recht gelten solle (BU 16 - 18).

Die Revision bittet insoweit um Nachprüfung.

Die Auslegung des Berufungsgerichts ist möglich und daher für das Revisionsgericht bindend. Einen Rechtsirrtum läßt sie nicht erkennen. Das Berufungsgericht hat nicht übersehen, daß nach dem Wortlaut der Vertragsbestimmung lediglich die Gerichtszuständigkeit in Bezug auf die Auslegung des Vertrages geregelt werden sollte. Es konnte aber den Umständen nach daraus unbedenklich als Willen der Parteien entnehmen, daß alle Streitigkeiten nach materiellem deutschen Recht beurteilt werden sollten, zumal auch in den Abkommen zwischen den Beklagten und der EMB die Anwendung deutschen Rechts und die Zuständigkeit deutscher Gerichte vorgesehen war.

II.

Die Vorschrift des § 87 a Abs. 3 HGB, auf die der Kläger seine Ansprüche stützt, ist nur anwendbar, wenn der Kläger Handelsvertreter der Beklagten im Sinne des § 84 HGB war, d.h. wenn er ständig damit betraut war, für die Beklagten Geschäfte zu vermitteln oder abzuschließen (vgl. dazu das Urteil des erkennenden Senats vom 26. September 1960, VII ZR 227/59).

Zur Annahme eines Handelsvertreterverhältnisses genügt nicht schon eine Geschäftsbeziehung von einer gewissen längeren Dauer. Es muß der Wille zu einer auf Dauer gerichteten Bindung zwischen einem Unternehmer und einem Handelsvertreter hinzukommen (vgl. dazu die Urteile des erkennenden Senats vom 2. Oktober 1961, VII ZR 123/60 und vom 25. Januar 1962, VII ZR 246/60).

Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen des § 84 HGB bejaht.

1.) Es hat ausgeführt: Der Kläger sei schon vor dem Zustandekommen des Vertrages mit der EMB im Auftrag der Beklagten mit anderen deutschen Firmen, die Kleinkraftfahrzeuge herstellten, in Verhandlungen getreten und habe später weitere Aufträge erhalten, Verhandlungen mit verschiedenen deutschen Firmen zu führen, um für die Beklagten eine Vertretung für Südafrika zu erlangen.

Dazu kommt, daß der Kläger in seinen Schriftsätzen vom 25. Oktober 1961 (S. 4) und vom 10. März 1962 (S. 2) vorgetragen hat, er habe im Auftrage der Beklagten Verbindung mit einer Reihe von Werken der Autobranche, der Konsumgüterindustrie und anderer Branchen aufgenommen, seine Bemühungen hätten auch zum Teil zum Abschluß von Verträgen geführt.

Die Beklagten haben dieses Vorbringen des Klägers entgegen der Meinung der Revision nicht bestritten, sondern in ihren Schriftsätzen vom 7. Oktober 1961 (S. 4) und vom 29. Juni 1962 (S. 3, 4) nur mit Rechtsausführungen dazu Stellung genommen.

Unter diesen Umständen reichen die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts und der unstreitige Sachverhalt zur Annahme einer dauernden vertraglichen Bindung zwischen den Parteien im Sinne eines Handelsvertreterverhältnisses aus, und zwar schon für die Zeit vor dem Abschluß des Vertrages der Beklagten mit der EMB. Das Berufungsgericht konnte ohne Rechtsverstoß aus dem vorstehend gekennzeichneten Umfang der Tätigkeit auf eine vertragliche Verpflichtung des Klägers zum Tätigwerden für die Beklagten schließen.

2.) Das Bestehen eines Handelsvertreterverhältnisses zwischen den Parteien ergibt sich ferner aus den Vereinbarungen im Vertrage vom 24. Februar 1956 und aus der weiteren Gestaltung ihrer Geschäftsbeziehungen.

Das Berufungsgericht hat hierzu festgestellt: In dem Vertrag sei eine ständige Zusammenarbeit der Parteien bei der Herstellung der Fiat-Automobil-Fahrzeuge vorgesehen gewesen, und diese sei auch tatsächlich durchgeführt worden. Nach dem unbestrittenen Vorbringen des Klägers in der Berufungsverhandlung habe die EMB selbst keine Fahrzeugproduktion betrieben, sondern die Herstellung in Lizenz vergeben. An der Fertigung der Einzelteile seien etwa 30 deutsche Firmen beteiligt gewesen. Die Bestellungen der jeweils benötigten Einzelteile seien an den Kläger gegangen, der sich dann an die betreffende Firma, die die Spezialteile herstellte, gewandt und auch für die Verschiffung gesorgt habe.

Hiernach hatte der Kläger nicht nur einen von ihm für die Beklagten vermittelten Vertrag abzuwickeln, sondern hierbei auch fortgesetzt für die Beklagten neue Geschäfte zu vermitteln oder abzuschließen, insbesondere die Bestellung von Fahrzeugteilen bei den Firmen, die diese fertigten, vorzunehmen.

In diesem Rahmen liegt auch die in Ziffer 8 des Vertrages der Parteien erfolgte Betrauung des Klägers mit der alleinigen Vertretung der Interessen der Beklagten in der Bundesrepublik.

3.) Nach alledem konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum annehmen, daß der Kläger schon vor dem Abschluß des Abkommens mit der EMB und erneut in dem Vertrag vom 24. Februar 1956 von den Beklagten ständig mit der Wahrnehmung von Aufgaben eines Handelsvertreters, nämlich der Vermittlung

oder dem Abschluß von Geschäften betraut worden ist.

III.

Da hiernach zwischen den Parteien ein Handelsvertreterverhältnis bestand, das nach deutschem Recht zu beurteilen ist, hat das Berufungsgericht dieses zutreffend den zwingenden Vorschriften des § 87 a Abs. 3 HGB unterstellt. Es hat dazu ausgeführt (BU 21 - 22): Der Annahme einer rechtswirksamen Verpflichtung der Beklagten, gemäß den Bestimmungen des Vertrages mit der EMB jährlich mindestens 300 Fahrzeuge abzunehmen, stehe nicht entgegen, daß die EMB aus einer Nichterfüllung dieser Verpflichtung nur das Recht der Kündigung des Vertrages, keine weiteren Ansprüche gegen die Beklagten herleiten konnte. Auch dieses Kündigungsrecht sei eine wirksame Sanktion gegen vertragswidriges Verhalten der Beklagten gewesen, für die der Vertrag eine große wirtschaftliche Bedeutung gehabt habe. Im übrigen hätten die Beklagten ihrerseits aus dem Vertrag klagbare Ansprüche gegen die EMB gehabt.

1.) Die Revision meint, Nichtabnahme seitens der Beklagten und Kündigung seitens der EMB seien einer einverständlichen Vertragsaufhebung gleichgekommen. Der Kläger habe selbst an dieser Vertragsgestaltung mitgewirkt. Nach Ziffer 2 des Vertrages der Parteien könne er nur Provision für tatsächlich bezogene bzw. ausgelieferte Fahrzeuge oder Fahrzeugteile verlangen.

a) Dazu ist zunächst zu bemerken, daß die nachträgliche Aufhebung eines Geschäftes durch übereinstimmende Willenserklärungen von Unternehmer und Geschäftspartner nicht ohne weiteres und allgemein den Provisionsanspruch des Handelsvertreters berührt. Das ergeben die Vorschriften des § 87 a HGB eindeutig. Die Beklagten haben selbst nicht geltend-

gemacht, daß etwa die Voraussetzungen des § 87 a Abs. 2 vorgelegen hätten. Vielmehr hat das Berufungsgericht zutreffend dargelegt, der Handelsvertreter könne die Provision auch dann fordern, wenn der Dritte nicht leiste, weil der Unternehmer seinerseits aus von ihm zu vertretenden Gründen nicht geleistet habe (vgl. zur Auslegung des § 87 a Abs. 2 und 3 das Urteil des Senats vom 1. Dezember 1960, VII ZR 210/59). Es ist gerade der Sinn und Zweck des § 87 a Abs. 3 HGB, daß der Provisionsanspruch des Handelsvertreters unberührt bleiben soll, wenn der Unternehmer freiwillig von dem Geschäft zurücktritt.

b) Es ist ferner davon auszugehen, daß bei Abschluß des Vertrages der Beklagten mit der EMB sowohl die Parteien dieses Vertrages als auch der Kläger ernstlich das Geschäft in seinem Ganzen auf 10 Jahre erfolgten Umfang gewollt haben. Die Beklagten haben unzweifelhaft dem Kläger Provision für die Vermittlung des ganzen Geschäfts zugesagt, um dessen Zustandekommen er sich bemüht hatte. Dem steht nicht entgegen, daß nach Ziffer 2 des Vertrages die Gesamtprovision nicht auf einmal zu zahlen war, sondern erst nach und nach entsprechend dem Abruf von Fahrzeugen oder Fahrzeugteilen durch die Beklagten, wie es auch das Gesetz in § 87 a Abs. 1 HGB vorsieht.

c) Rücktritts- oder Kündigungsklauseln, wie sie hier vereinbart waren, schließen die Rechtswirksamkeit und Verbindlichkeit eines Geschäfts nicht aus; sie sind insbesondere bei Verträgen, die Lieferungen oder Leistungen auf eine längere Reihe von Jahren vorsehen, nicht selten. Auch in allgemeinen Geschäftsbedingungen finden sich häufig Klauseln, die die gesetzlichen Gewährleistungsansprüche einer Partei erheblich einschränken. Nach dem Sinn und Zweck der zwingenden Vorschriften des § 87 a Abs. 3 HGB soll der Handelsvertreter aber auch in solchen Fällen sich darauf verlassen können, er werde für seine der Größe und Bedeutung des Geschäfts entsprechenden Bemühungen belohnt werden. Entscheidend ist,

wie das Berufungsgericht mit Recht hervorgehoben hat, daß die Beklagten aus dem Vertrag mit der EMB ohne Einschränkung klagbare Ansprüche gegen diese erworben haben.

2.) Ohne Erfolg beruft sich die Revision auch darauf, dem Unternehmer müsse die kaufmännische Entschließungsfreiheit zugebilligt werden, ob er den Vertrag weiter ausführen solle oder nicht. Dabei verkennt sie, daß hier ein die Beklagten bindender Abschluß vorliegt, aus dem der Kläger seinen Provisionsanspruch herleiten kann. Ein Anspruch aus § 87 a Abs. 3 HGB ist in der Entscheidung des Bundesgerichtshofs, auf die die Revision sich beruft, ausdrücklich anerkannt worden (BGHZ 26, 161, 165).

3.) Dafür, daß in derartigen Fällen, wenn ein auf einen längeren Zeitraum abgeschlossenes Geschäft nicht vollständig ausgeführt wird, unbillige Ergebnisse vermieden werden, sorgt die Vorschrift des § 87 a Abs. 3 Satz 2, wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat. Hierauf wird im folgenden noch einzugehen sein.

IV.

Die Revision meint, das Zwischenurteil über den Grund sei unzulässig. Wenn, wie die Beklagten geltend gemacht hätten, ihnen die Abnahme von Fahrzeugen nach dem 1. Februar 1958 nicht mehr habe zugemutet werden können, so bestohe kein weiterer Provisionsanspruch des Klägers. Diese Einwendung der Beklagten hätte daher im Grundverfahren geprüft werden müssen. Die Beklagten hätten in beiden Instanzen sich Beweisentritt

für dieses Vorbringen vorbehalten und um Auflage gemäß § 139 ZPO gebeten, falls es darauf ankomme. Das Berufungsgericht habe sie mit dem Grundurteil überrascht.

Die Rüge ist unbegründet.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist der Erlass eines Grundurteils zulässig, wenn der geltendgemachte Anspruch mit hoher Wahrscheinlichkeit wenigstens in irgendeiner Höhe besteht (vgl. BGHZ 1, 34, 36; 11, 63; LM Nr. 16 und 19 zu § 304 ZPO). Das ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier der Fall.

Die Beklagten waren im ersten Vertragsjahr (1. Juli 1956 bis 30. Juni 1957) zur Abnahme von mindestens 300 Fahrzeugen verpflichtet. Bestellt haben sie bis zum 14. Mai 1957 und abgenommen bis zum 1. Februar 1958 nur 190 Fahrzeuge (BU 23, 24). Auf die Unzumutbarkeit weiterer Vertragserfüllung beruft sich auch die Revision erst für die Zeit nach dem 1. Februar 1958.

Danach konnte das Berufungsgericht mit Recht annehmen, daß dem Kläger ein Provisionsanspruch für nichtausgeführte Lieferungen in irgendeiner Höhe zusteht, ohne daß insoweit die Berufung der Beklagten auf § 87 a Abs. 3 Satz 2 HGB nach ihrem eigenen tatsächlichen Vorbringen durchgreifen kann. Insoweit kommt es daher auf die Rüge aus § 139 ZPO, die nur den unterlassenen Beweisantritt betrifft, nicht an.

V.

Hiernach erweist sich die Revision der Beklagten als unbegründet. Sie ist deshalb mit der Kostenfolge aus dem § 97 ZPO zurückzuweisen.

Heimann-Trosien

Rietschel

Erbel

Meyer

Finke