

Verkündet
am 4. Juli 1960
Woitscheck, Justiz-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der Hildegard C [REDACTED], B [REDACTED], Rue de la M [REDACTED],
2. des Gerd C [REDACTED], ebenda,

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Kurt S [REDACTED], N [REDACTED], L [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juni 1960 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Teilurteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Nürnberg vom 8. Januar 1959 wird zurückgewiesen, soweit die Kläger Ansprüche aus Umsätzen im Jahre 1949 in Höhe von 3.478 DM geltend machen.

Im übrigen wird auf die Revision das angefochtene Teilurteil aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 12. Juli 1951 verstorbene Ehemann und Vater der beiden Kläger, der Kaufmann Max C., war Handelsvertreter mit dem Wohnsitz in B.. Er trat im Jahre 1948 in Geschäftsbeziehungen zu der Beklagten und vermittelte ihr Exportgeschäfte in Spielwaren, vor allem mit den belgischen Großhandelsunternehmen Sa. und G..

Am 6. Februar 1950 schrieb die Beklagte an C., sie habe sich entschlossen, das belgische Geschäft auf der bisherigen Basis nicht mehr weiterzuführen, da es infolge der dauernden Unterbietung durch andere Exportfirmen für sie keinen Verdienst übrig lasse. Die Bearbeitung der Großwarenhändler habe keinen Zweck. Sie sei bereit, den bei den Umsätzen im Jahre 1949 erzielten Verdienst von 1,5 % mit Cahn hälftig zu teilen.

C. erhob in B. Klage auf Zahlung von 5 % Provision aus den Geschäften der Jahre 1949 und 1950. Der Rechtsstreit endete damit, daß die Beklagte zur Zahlung von 3 % Provision aus dem Jahresumsatz von 1949 = 73.065 bfrs verurteilt wurde. Diesen Betrag hat die Beklagte gezahlt.

Die Kläger haben in diesem Rechtsstreit 5 % Provision für die Umsätze der Jahre 1949 bis 1955 begehrt, und zwar für 1949 nach Abzug der von der Beklagten bereits gezahlten Summe einen Restbetrag von 3.478 DM, für 1950 und 1951 unter Annahme eines Jahresumsatzes von 3.500.000 bfrs je 14.600 DM, für die Jahre 1952 bis 1955 Teilbeträge von je 1.000 DM, insgesamt 36.678 DM nebst Zinsen seit den jeweiligen Fälligkeitsterminen.

- 3 -

Hilfsweise haben sie beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihnen Rechnung über alle seit 1949 mit den Firmen Sa [REDACTED] und G [REDACTED] geschlossenen Geschäfte zu legen und den aus der Berechnung sich ergebenden Betrag zu zahlen.

Sie haben behauptet, zwischen Max C [REDACTED] und der Beklagten sei bei einer Besprechung im Juli 1949 vereinbart worden, daß der Nutzen aus allen von der Beklagten mit den Firmen Sa [REDACTED] und G [REDACTED] getätigten Geschäften geteilt werden, mindestens aber die Beklagte eine Provision in Höhe von 5 % zahlen solle, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob es sich um von C [REDACTED] unmittelbar vermittelte oder um von der Beklagten selbst vor oder nach dem Abbruch der Geschäftsbeziehungen zu C [REDACTED] vorgenommene Abschlüsse handele. Eine Vereinbarung dieses Inhalts ergebe sich auch aus dem Schriftwechsel; in diesem habe die Beklagte den wiederholten diesbezüglichen Forderungen des Max C [REDACTED] niemals widersprochen. Nach Lösung der Beziehungen zu C [REDACTED] habe die Beklagte weiter an die Firmen Sa [REDACTED] und Gr [REDACTED] geliefert. Aufgrund der getroffenen Vereinbarungen sei auch für diese Geschäfte Provision zu zahlen. Gegebenenfalls sei die Klage insoweit aus dem Gesichtspunkt des Schadenersatzes gerechtfertigt, weil die Beklagte dem Max C [REDACTED] vertragswidrig gekündigt habe.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Sie hat das Vorbringen der Kläger bestritten und ihrerseits vorgebracht, eine feste Provisionsvereinbarung sei nicht zustande gekommen; eine solche habe erst nach Ablauf eines Probejahres getroffen werden sollen. Aus dem Schriftwechsel ergebe sich nichts anderes. Im übrigen sei bereits durch die Urteile der belgischen Gerichte festgestellt, daß die Kläger nur Anspruch auf 3 % Provision für 1949 gehabt hätten und daß ihnen infolge der Kündigung des Vertragsverhältnisses am

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



6. Februar 1950 keine weiteren Ansprüche zuständen.

Das Landgericht hat die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Kläger durch Teilurteil insoweit zurückgewiesen, als diese Provision aus den Umsätzen anderer Jahre als des Jahres 1950 oder Rechnungslegung wegen solcher Umsätze verlangen.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihre Anträge weiter, soweit sie damit durch das Teilurteil abgewiesen sind. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. a) Das Berufungsgericht führt aus, der Rechtsstreit sei nach belgischem Recht zu entscheiden, weil die Parteien dies vereinbart hätten. Die Kläger hätten im Schriftsatz vom 18. Januar 1955 eine solche Vereinbarung behauptet; die Beklagte habe dem nicht widersprochen und selbst erklärt, daß belgisches Recht anzuwenden sei.

b) Die Revision macht hierzu geltend, es sei niemals behauptet worden, daß die Parteien die Anwendung belgischen Rechts vereinbart hätten. Die Kläger hätten sich lediglich darauf berufen, daß insbesondere in dem tatsächlichen Leistungsort für die Provision und in deren Zahlung in belgischer Währung eine stillschweigende Erklärung des Parteiwillens über die anzuwendende Rechtsordnung zu finden sei und daß man auch im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu demselben Ergebnis komme. Auch die Beklagte habe ohne weitere Begründung nur die Rechtsansicht geäußert, daß belgisches Recht anzuwenden sei. Das Berufungsgericht habe

daher nicht eine diesbezügliche Vereinbarung der Parteien annehmen dürfen, sondern die Frage selbst prüfen müssen, welches Recht anwendbar sei. Bei Anknüpfung an den Erfüllungsort, an dem die Beklagte die Provision zu zahlen hatte, komme man zur Anwendung des deutschen Rechts.

c) Diese Rüge der Revision kann keinen Erfolg haben.

Nach allgemein anerkannter Rechtsauffassung ist für die Frage, welcher Rechtsordnung ein schuldrechtlicher Vertrag zwischen einem Inländer und einem Ausländer zu unterstellen ist, in erster Linie der ausdrücklich oder stillschweigend erklärte Parteiwille, gegebenenfalls der mutmaßliche (hypothetische) Parteiwille und erst in letzter Linie der Erfüllungsort maßgebend (BGHZ 9, 221; 19, 110 und Urteil des erkennenden Senats vom 15. November 1956 - VII ZR 249/56 -). Der Parteiwille kann auch aus dem Verhalten der Parteien im Rechtsstreit gefolgert werden (RGZ 118, 282; LM Nr. 1 zu Art. 7 ff EGBGB Deutsches internationales Privatrecht und Urteil des erkennenden Senats vom 6. Dezember 1956 - VII ZR 39/56 -).

Das Berufungsgericht konnte hiernach ohne Rechtsverstoß die Anwendung des belgischen Rechts als vereinbart ansehen (vgl. zum Schuldstatut in solchen Fällen auch Schlegelberger, § 92 c HGB Anm. III; Baumbach/Duden, 13. Aufl. § 92 c HGB Anm. I).

2. Die Beklagte hat in der Revisionsbeantwortung um Nachprüfung gebeten, ob nicht das abschließende Urteil des belgischen Gerichts einer erneuten Entscheidung über denselben Anspruch entgegenstehe.

Das Berufungsgericht bemerkt hierzu, belgische Zivilurteile seien in Deutschland nicht wirksam, wie sich auch aus dem vom Landgericht eingeholten Gutachten v. R. ergebe.

Dem ist im Ergebnis beizutreten. Belgische Urteile waren bisher in Deutschland nicht anzuerkennen, weil die Gegenseitigkeit nicht verbürgt war (§ 328 Abs. 1 Nr. 5 ZPO). In Belgien konnten nämlich nach Art. 10 des Gesetzes vom 25. März 1876 deutsche Urteile in sachlicher Hinsicht uneingeschränkt nachgeprüft werden, bevor eine Vollstreckung aus ihnen zugelassen wurde (Bülow/Arnold, Länderteil Belgien V; Stein/Jonas, § 328 ZPO VIII E; Wieczorek, § 328 ZPO E V b).

Nach Erlass des Berufungsurteils ist allerdings das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich Belgien vom 30. Juni 1958 über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen, Schiedssprüchen und öffentlichen Urkunden in Zivil- und Handelssachen verkündet worden (Gesetz vom 26. Juni 1959 - BGBl II 765). Dieses Abkommen ist aber nach seinem Artikel 17 nur auf solche gerichtlichen Entscheidungen anzuwenden, die nach seinem Inkrafttreten erlassen werden; der Tag des Inkrafttretens des Abkommens (vgl. Art. 19 Abs. 2 des Abkommens, Art. 3 des Gesetzes) ist im Bundesgesetzblatt noch nicht bekanntgegeben worden.

Hiernach sind die deutschen Gerichte nicht an die Entscheidungen der belgischen Gerichte in dem früheren Rechtsstreit der Parteien gebunden; wohl aber können diese als Beweismittel verwendet werden.

3. Hinsichtlich des Provisionsanspruchs der Kläger aus Umsätzen im Jahre 1949 hat die Revision nur noch eine Verfahrensrüge aus § 286 ZPO erhoben.

a) Sie wird damit begründet, das Berufungsgericht habe bei der Feststellung, daß die Kläger einen den Satz von 3 % übersteigenden Provisionsanspruch nicht bewiesen hätten, den Schriftwechsel, der die Behauptungen der Kläger bestätige, unzureichend gewürdigt.

b) Auch wenn man die Rüge als zulässig ansieht, weil sie nicht den Inhalt des irrevisiblen ausländischen Rechts, sondern die Tatsachenwürdigung betrifft, kann sie keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat den Schriftwechsel im Tatbestand des Urteils sehr eingehend wiedergegeben (S. 4-7 BU), auch in den Entscheidungsgründen (S. 15 - 17 BU) bei der Prüfung der Höhe des den Klägern zustehenden Provisionsatzes mehrere zwischen den Parteien gewechselte Schreiben näher erörtert. Das muß als ausreichend angesehen werden. Das Berufungsgericht war nicht gehalten, auf alle Einzelheiten des Schriftwechsels in den Entscheidungsgründen ausdrücklich und ausführlich einzugehen. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, daß es den Schriftwechsel im Ganzen nicht sachgerecht geprüft und gewürdigt hat.

c) In sachlich-rechtlicher Beziehung hat die Revision keine Beanstandung erhoben. Dem Revisionsgericht ist auch insoweit im Hinblick auf die Anwendbarkeit des belgischen Rechts eine Nachprüfung untersagt (§ 549 ZPO).

4. Das Berufungsgericht durfte aber ohne Kenntnis des einschlägigen belgischen Rechts die Ansprüche der Kläger für die Zeit seit dem 1. Januar 1951 nicht in vollem Umfang abweisen. Das Revisionsgericht kann zwar gemäß

§ 549 ZPO nicht nachprüfen, ob fremdes Recht nicht richtig angewandt ist. Wohl aber kann es beanstanden, daß das Berufungsgericht seiner Pflicht zur Ermittlung des fremden Rechts vor Erlaß der Entscheidung nicht hinreichend nachgekommen ist. Die Revision rügt insoweit mit Recht eine Verletzung des § 293 ZPO.

a) Zwar ist die Annahme des Berufungsgerichts, das Schreiben der Beklagten vom 6. Februar 1950 sei als Kündigung des Vertragsverhältnisses anzusehen, rechtlich nicht zu beanstanden. Diese Auslegung des Schreibens ist möglich und daher für das Revisionsgericht bindend. Die Annahme einer Kündigung wird auch nicht, wie die Revision meint, dadurch ausgeschlossen, daß die Beklagte in dem Schreiben eine spätere Fortsetzung der Geschäftsbeziehungen, aber auf einer ganz anderen Basis, als möglich bezeichnet.

b) Das Berufungsgericht rechtfertigt seine Entscheidung unter Hinweis auf das Kündigungsschreiben der Beklagten vom 6. Februar 1950 mit der Erwägung, es könne nicht angenommen werden, daß das belgische Recht eine erst nach dem Ende des Jahres 1950 ablaufende Kündigungsfrist vorsehe.

Es genügt aber nicht, daß das Bestehen von Ansprüchen der Kläger aus Geschäften in der Zeit nach dem 31. Dezember 1950 vielleicht mehr oder weniger unwahrscheinlich ist. Keinesfalls kann bei Berücksichtigung der Behauptungen und Rechtsausführungen der Kläger gesagt werden, daß solche Ansprüche mit hinreichender Sicherheit auszuschließen sind, solange die Rechtsnormen, nach denen die Ansprüche beurteilt werden müssen, nicht zuverlässig bekannt sind.

Wie die Revision mit Recht rügt, ist bisher weder festgestellt, zu welchem Zeitpunkt nach belgischem Recht der Vertretervertrag durch die Kündigung der Beklagten vom 6. Februar 1950 beendet worden ist, noch ob etwa vor diesem Zeitpunkt der Beklagten zugegangene Aufträge der Firmen Sa[REDACTED] und G[REDACTED] erst nach dem Ende des Jahres 1950 abgewickelt worden sind. Eine solche Möglichkeit ist keineswegs fernliegend, besonders wenn man an langfristige Abschlüsse denkt.

c) Das Berufungsgericht ist zwar auf Grund des Gutachtens v[REDACTED] R[REDACTED] der Ansicht, daß nach belgischem Recht der Handelsvertreter nach Beendigung des Vertragsverhältnisses Provision nur für solche später noch abgewickelte Abschlüsse verlangen könne, die bereits vorher getätigt worden seien. Es erörtert aber in seinen weiteren Ausführungen die deutsche Vorschrift des § 89 b HGB und hat

noch eine Prüfung der Frage angeordnet, ob das belgische Recht eine dem § 89 b entsprechende Bestimmung kenne. Daraus ist zu schließen, daß auch das Berufungsgericht das entscheidungserhebliche belgische Recht durch das Gutachten v[REDACTED] R[REDACTED] nicht als erschöpfend festgestellt ansieht.

d) Ferner weist die Revision auf das Vorbringen der Kläger in den Vorinstanzen hin, das belgische Recht oder die belgische Rechtspraxis gewährten in Fällen rechtsmißbräuchlicher Kündigung des Unternehmers dem Handelsvertreter u.U. weitere Ansprüche. Es geht nicht an, daß das Berufungsgericht ohne hinreichende Feststellung der einschlägigen belgischen Rechtsgrundsätze die auf diese gestützten Ansprüche der Kläger verneint, weil die Kläger eine rechtsmißbräuchliche Kündigung der Beklagten nicht bewiesen hätten.

Für das Bestehen derartiger Ansprüche kann von Bedeutung sein, ob die vom Berufungsgericht bereits beschlossene Einholung eines Gutachtens etwa ergibt, daß die Kläger nach belgischem Recht Auskunft über die von der Beklagten mit den Firmen Sa [REDACTED] und G [REDACTED] geschlossenen Geschäfte verlangen können. Je nach den Umsätzen, die die Beklagte nach Beendigung des Vertragsverhältnisses mit Max C [REDACTED] noch mit diesen Firmen getätigt hat, wird möglicherweise auch die Frage zu beurteilen sein, ob die Kündigung der Beklagten rechtsmißbräuchlich war, oder ob den Klägern etwa aus sonstigen im belgischen Recht oder der dortigen Rechtspraxis anerkannten Gründen noch weitere Ansprüche zustehen. Auch insoweit ist eine abschließende Beurteilung ohne vollständige Kenntnis des einschlägigen belgischen Rechts nicht möglich.

e) Die Entscheidung des Berufungsgerichts wird schließlich nicht allein durch die Erwägung getragen, auch die belgischen Gerichte hätten einen Anspruch für die Zeit nach 1949 nicht zuerkannt, also einen Fall der von den Klägern behaupteten Rechtspraxis gleichfalls nicht als gegeben angesehen.

Es ist zwar nicht ausgeschlossen, die zwischen den Parteien ergangenen belgischen Entscheidungen als Beweismittel in diesem Rechtsstreit zu benutzen. Den Klägern sind aber weitere Ausführungen im vorliegenden Verfahren unbenommen, und sie haben Anspruch auf eine neue selbständige Prüfung der Sach- und Rechtslage durch die deutschen Gerichte. Diese ist aber erst möglich, wenn das einschlägige belgische Recht hinreichend genau festgestellt ist.

5. Hiernach ist die Revision zurückzuweisen, soweit die Kläger Ansprüche aus 1949 in Höhe von 3.478 DM geltend machen.

Dagegen ist das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit es sich um die Ansprüche der Kläger für die Zeit seit dem 1. Januar 1951 handelt. Die Sache muß insoweit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Das Revisionsgericht konnte nicht gemäß § 565 Abs. 3, 4 ZPO in der Sache selbst befinden, weil diese noch nicht entscheidungsreif ist. Das wäre auch nicht zweckmäßig gewesen, weil der Rechtsstreit ohnehin z.T. noch bei dem Berufungsgericht anhängig ist.

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Dr. Vogt

Finke