

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

HGB §§ 87, 87 a Abs. 3

- a) Es kann wirksam vereinbart werden, daß der Handelsvertreter keine Provision für Geschäfte erhalten soll, die bei Beendigung des Vertreterverhältnisses nicht ausgeführt sind; eine solche Vereinbarung gilt aber nicht, soweit ihr im Einzelfall die zwingenden Vorschriften des § 87 a Abs. 3 HGB entgegenstehen.
- b) Im Sinne des § 87 a Abs. 3 HGB wird ein Geschäft auch dann nicht so ausgeführt, wie es abgeschlossen worden ist, wenn es verspätet ausgeführt wird. War das Geschäft vor Beendigung des Vertreterverhältnisses auszuführen, so ist der Unternehmer bei von ihm nicht zu vertretender verspäteter Ausführung - anders als bei von ihm nicht zu vertretender Unmöglichkeit der Ausführung - von der Provisionszahlung nicht befreit.

BGH, Urteil vom 11. Juli 1960 - VII ZR 225/59 - OLG Braunschweig

VII ZR 225/59

Verkündet
am 11. Juli 1960
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Ernst-Günther M [REDACTED] GmbH, H [REDACTED],
V [REDACTED]straße [REDACTED]; vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Ernst-Günther M [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma B ü [REDACTED] Automobilwerke AG. in Br [REDACTED],
Heinrich-Bü [REDACTED]-Straße [REDACTED], vertreten durch den Vorstand
Dipl.Ing. Severin B [REDACTED] und John Be [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte, Berufungsklägerin,
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 7. Juli 1960 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Rietschel, Dr. Heimann-Trosien, Erbel und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Braunschweig vom 7. April 1959 wird wegen eines
Betrages von 3.725 DM nebst Zinsen (Geschäft
P [REDACTED]) zurückgewiesen.

Im übrigen wird das Urteil, soweit es die
Klage abgewiesen hat (Geschäft Ü [REDACTED]), sowie
im Kostenpunkt aufgehoben.

- 1 a -

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts in Braunschweig vom 16. Oktober 1958 wird zurückgewiesen, soweit die Beklagte durch dieses Urteil einschließlich des nicht mehr streitigen Betrages von 2.162,30 DM zur Zahlung von 7.847,03 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist.

Wegen des restlichen Betrages von 9.213,27 DM wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin war Bezirksvertreterin der Beklagten. Für die Rechtsbeziehungen der Parteien galten zuletzt die Bestimmungen des Vertrages vom 23. November 1955. Die Klägerin kündigte den Vertrag zum 31. Dezember 1957.

In diesem Rechtsstreit macht die Klägerin Provisionsforderungen aus einigen Geschäften geltend.

Die Parteien streiten jetzt noch über zwei Posten.

A) Die "Ü [REDACTED]" (Ü [REDACTED] und St [REDACTED] H [REDACTED] AG) gab im Juli 1957 die Lieferung von 4 Trambussen in Auftrag, zu denen die Beklagte die Fahrgestelle (Bausätze) und die Waggonfabrik Ür [REDACTED] die Aufbauten herzustellen hatte. Liefertermin sollte der 15. Dezember 1957 sein.

Die Fahrzeuge wurden der Ü [REDACTED] erst am 10. Januar 1958 - nach Beendigung des Vertreterverhältnisses der Klägerin - ausgeliefert. Jedoch hatte die Beklagte die von ihr gefertigten vier "Bausätze" schon einige Monate vorher an die Waggonfabrik Ür [REDACTED] zur Herstellung der Aufbauten übersandt und die Bausätze durch "Kauf- und Übereignungsvertrag" vom 8./10. Oktober 1957 an die Ü [REDACTED] übereignet, die im Anschluß hieran der Beklagten den Betrag von 113.694,50 DM überwies gegen Berechnung von 8 % Jahreszinsen bis zum Fälligkeitstermin der Rechnung der Beklagten, nämlich bis zur anstandslosen Abnahme der Fahrzeuge.

Die Klägerin leitet aus diesem Geschäft, dessen Gesamtlieferwert 297.960 DM betrug, einen Provisionsanspruch von 5 % = 14.898 DM her.

B) Durch Vertrag vom 26. September 1957 verkaufte die Beklagte einen fabrikneuen Lastwagen an die nicht im

Bezirk der Klägerin ansässige Firma P [REDACTED], Br [REDACTED] [REDACTED]. Diese verkaufte das Fahrzeug am gleichen Tage weiter an die im Bezirk der Klägerin, nämlich in G [REDACTED], ansässige Firma E [REDACTED].

Die Klägerin beansprucht aus diesem Geschäft 3.725 DM Provision.

Während das Landgericht der Klägerin den Betrag von 11.572,03 DM zugesprochen hat, hat das Oberlandesgericht ihr die beiden vorerörterten Provisionsansprüche aberkannt und die Beklagte lediglich verurteilt, von ihr anerkannte 2.162,30 DM (aus einem andern Geschäft) an die Klägerin zu zahlen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin die beiden Ansprüche weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.

Geschäft Ü [REDACTED]

Das Berufungsgericht verneint den Provisionsanspruch der Klägerin, weil er durch den § 22 Abs. 4 des Vertrages ausgeschlossen sei. Dort heißt es:

"Für die bei Beendigung des Vertragsverhältnisses noch nicht ausgelieferte Vertragsware besteht kein Provisionsanspruch."

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe verkannt, daß diese Vertragsbestimmung wegen Verstoßes gegen die unabdingbaren Vorschriften des § 87 a Abs. 3 und Abs. 1 Satz 3 HGB unwirksam sei. Die Rüge muß im Endergebnis Erfolg haben.

1.) Wie das Berufungsgericht zutreffend bemerkt hat, können zwar die Voraussetzungen, unter denen nach den

nicht zwingenden Vorschriften des § 87 HGB ein Provisionsanspruch gegeben ist, durch Parteivereinbarung geändert werden. Insbesondere können die Parteien wirksam vereinbaren, daß der Handelsvertreter keine Provision erhalten soll, wenn während des Vertreterverhältnisses abgeschlossene Geschäfte bei dessen Beendigung noch nicht ausgeführt sind (so auch Schlegelberger=Schröder Komm. z. HGB 3. Aufl. § 87 Anm. 55, 61; § 87 a Anm. 1, 8, 13; § 89 Anm. 31; Baumbach=Duden 13. Aufl. § 87 a Anm. 2 E).

Daß der Provisionsanspruch von dem Fortbestehen des Vertreterverhältnisses bei Ausführung eines Geschäfts abhängig gemacht werden kann, ergibt sich namentlich aus § 89 b Abs. 1 Nr. 2 HGB. Diese Bestimmung führt als eine von mehreren Voraussetzungen für einen Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters den Fall an, daß er infolge der Beendigung des Vertreterverhältnisses Ansprüche auf Provision verliere, die er bei dessen Fortsetzung aus bereits abgeschlossenen Geschäften haben würde.

Die Bestimmung des § 22 Abs. 4 des Vertrages der Parteien ist daher grundsätzlich wirksam. Nichtigkeit aus sonstigen Gründen, insbesondere aus § 138 BGB kommt nicht in Betracht, ist auch von der Revision nicht geltend gemacht worden.

2.) Es ist aber denkbar, daß eine dem § 22 Abs. 4 des Vertrages entsprechende Vereinbarung im Einzelfall den Handelsvertreter schlechter stellt, als die zwingenden Vorschriften des § 87 a Abs. 3, 5 HGB es erlauben.

a) Der vorliegende Fall weist die Besonderheit auf, daß die Beklagte nach den Bedingungen ihres Vertrages mit der Ü. die vier Trambusse noch vor dem Ablauf des Vertreterverhältnisses mit der Klägerin, nämlich am 15. Dezember 1957, hätte liefern müssen. Hätte die Beklagte das

Geschäft pünktlich "ausgeführt", so wäre der § 22 Abs. 4 des Vertretervertrages nicht zum Zuge gekommen, und die Klägerin hätte die Provision zweifelsfrei verdient.

Bei dieser besonderen Sachlage kann der § 22 Abs. 4 des Vertrages hier nicht angewandt werden. Das ergibt sich aus den zwingenden Vorschriften in § 87 a Abs. 3 und 5 HGB.

Der Provisionsanspruch, den der Handelsvertreter mit dem Abschluß des Geschäfts zunächst bedingt erwirbt (§ 87 HGB), wird nach § 87 a Abs. 1 zu einem unbedingten, "sobald und soweit der Unternehmer das Geschäft ausgeführt hat". Dabei ist grundsätzlich nicht maßgebend, wann das Geschäft hätte ausgeführt werden müssen, sondern wann es tatsächlich ausgeführt worden ist (Schlegelberger=Schröder § 87 a Anm. 7). § 87 a Abs. 3 HGB macht aber eine unabdingbare Ausnahme von diesem Grundsatz; er gibt dem Handelsvertreter einen unentziehbaren Anspruch auf Provision auch dann, wenn feststeht, daß der Unternehmer das Geschäft, ohne daß einer der besonderen Gründe des Satzes 2 vorliegt, nicht oder nicht so ausführt, wie es abgeschlossen worden ist. Voraussetzung ist, daß der Handelsvertreter bei einer Ausführung gemäß den Abschlußbedingungen provisionsberechtigt wäre.

Ein Geschäft wird auch dann "nicht so ausgeführt, wie es abgeschlossen worden ist", wenn es verspätet ausgeführt wird. Das hat der Bundesgerichtshof schon wiederholt ausgesprochen (Urteile vom 24. März und 4. Juli 1960 II ZR 110/58 und 236/58; ebenso Schlegelberger=Schröder § 87 a Anm. 30). Die Klägerin beruft sich daher mit Recht darauf, daß bei dem Abschluß mit der Ü. als Liefertermin der 15. Dezember 1957, also ein Zeitpunkt vor der Beendigung ihres Vertreterverhältnisses, festgesetzt worden ist.

Demgegenüber ist es ohne Belang, daß nach den Geschäftsbedingungen der Beklagten der Käufer eines Fahrzeuges ihr eine Nachfrist erst setzen kann, wenn der vereinbarte Liefertermin um mehr als 6 Wochen überschritten ist. Das ändert nichts daran, daß das Geschäft am 15. Dezember 1957 auszuführen war.

b) Nun ist die verspätete Fertigstellung der Trambusse, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, auf eine Grippeepidemie unter den Arbeitern der Waggonfabrik Ürdingen zurückzuführen, die die Aufbauten für die Trambusse zu liefern hatte. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum, wie auch die Klägerin anerkennt, verneint, daß die Beklagte die aus diesem Grunde eingetretene Verzögerung der Lieferung zu vertreten habe. Zu Unrecht hat es das aber als erheblich angesehen.

Der Unternehmer ist, wenn das Geschäft nicht oder nicht so ausgeführt wird, wie es abgeschlossen ist, nur unter den Voraussetzungen des § 87 a Abs. 3 Satz 2 HGB von der Provisionszahlung befreit. Keine dieser Voraussetzungen liegt hier vor. Insbesondere ist es nicht gerechtfertigt, dem Fall, daß die Ausführung des Geschäfts unmöglich geworden ist, ohne daß der Unternehmer die Unmöglichkeit zu vertreten hat, den hier vorliegenden Fall gleichzustellen, daß das Geschäft ohne Verschulden des Unternehmers zu spät ausgeführt worden ist. Während bei Unmöglichkeit der Ausführung der Gewinn des Unternehmers entfällt, bleibt ihm dieser bei verspäteter Ausführung erhalten. Es besteht deshalb kein Anlaß, in diesem Falle dem Handelsvertreter die Provision zu versagen.

Allerdings führt eine sinngemäße Anwendung des Satzes 2 auf den nicht ausdrücklich geregelten Fall verspäteter Ausführung des Geschäftes dazu, daß der Unternehmer, der

die Verzögerung nicht zu vertreten hat, die Provision entsprechend später zu zahlen hat. Hier bedeutet das, daß der Provisionsanspruch erst am 10. Januar 1958, also nach dem Ende des Vertreterverhältnisses, fällig wurde. Daraus folgt aber nicht, daß der § 22 Abs. 4 des Vertrags wieder anwendbar würde. Vielmehr ist dem § 87 a Abs. 3 zu entnehmen, daß der Unternehmer nur dann von der Provisionspflicht freigestellt sein soll, wenn und soweit er aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, das Geschäft überhaupt nicht ausführt und ihm deshalb der Gewinn entgeht, der für ihn die Grundlage der Provisionszahlung ist. Dagegen würde in einem Falle wie dem vorliegenden der Wegfall der Provision mit dem erkennbaren Zweck der zwingenden Vorschrift nicht vereinbar sein.

e) Die Beklagte hat sich noch darauf berufen, daß sie dem Nachfolger der Klägerin Provision für das Geschäft Ü. zu zahlen habe. Selbst wenn dies zutreffen sollte, wird hierdurch der Anspruch der Klägerin nach der zwingenden Vorschrift des § 87 a Abs. 3 HGB nicht ausgeräumt. Es wäre Sache der Beklagten gewesen, für ein Geschäft, das vor Beendigung des Vertreterverhältnisses der Klägerin auszuführen war, einen Provisionsanspruch des neu eintretenden Handelsvertreters in dem Vertrage mit diesem nicht vorzusehen.

3.) Der Anspruch der Klägerin aus dem Geschäft Ü. ist daher dem Grunde nach gerechtfertigt, ohne daß es noch auf eine Prüfung des diesbezüglichen weiteren Vorbringens der Parteien ankommt. Es braucht insbesondere nicht entschieden zu werden, ob die Klägerin sich zu ihren Gunsten auch auf § 87 a Abs. 1 Satz 3 HGB (Ausführung des Geschäfts durch die Ü.) berufen kann.

Das Berufungsurteil ist mithin, soweit es die Klage hinsichtlich des Geschäfts Ü. abgewiesen hat, sowie im Kostenpunkt aufzuheben.

Das Landgericht hat die Beklagte für das Geschäft Ü■■■■ zur Zahlung einer Provision von 5.684,73 DM (5 % von 113.694,50 DM) verurteilt; dem liegt der Teil des Kaufpreises zugrunde, der auf die von der Beklagten selbst hergestellten Teile der Fahrzeuge entfällt. Den weitergehenden Provisionsanspruch der Klägerin, der im wesentlichen auf die von der Waggonfabrik Ü■■■■ zuge-lieferten Aufbauten entfällt, hat das Landgericht abge-wiesen.

Gegen die Höhe des vom Landgericht zuerkannten Be-trages hat die Beklagte selbständige Einwendungen nicht erhoben. Insoweit ist daher der Rechtsstreit zur Endent-scheidung reif. Die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil ist insoweit zurückzuweisen. Be-züglich des von ihr anerkannten Betrages von 2.162,30 DM hat die Beklagte das Urteil des Landgerichts nicht ange-fochten. Dieses ist daher in Höhe von 5.684,73 DM + 2.162,30 DM = 7.847,03 DM aufrecht zu erhalten.

Ob der Klägerin aus dem Geschäft Ü■■■■ ein Provisions-anspruch von mehr als 5.684,73 DM zusteht, hat das Beru-fungsgericht von seinem Standpunkt aus nicht geprüft. Es fehlt insoweit, nämlich hinsichtlich eines Betrages von 9.213,27 DM, an den für eine Entscheidung des Revisions-gerichts erforderlichen tatsächlichen Feststellungen. Insoweit muß daher die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen wer-den.

B.

Geschäft Pa■■■■■

1.) Das Berufungsgericht hat in tatsächlicher Bezie-hung festgestellt, die Beklagte habe - ohne Umgehungsab-sicht zum Nachteil der Klägerin - ein ernst gemeintes

Verkaufsgeschäft mit der Firma P [REDACTED] abgeschlossen; dieses sei nicht einmal von der Beklagten veranlaßt worden, sondern von der Firma P [REDACTED], die durch den Kauf des Lastwagens die Möglichkeit einer Verrechnung ihrer Forderungen gegen die Beklagte habe gewinnen wollen.

Das Berufungsgericht entnimmt ferner aus den Bestimmungen des Vertretervertrages, es komme nicht darauf an, ob ein noch nicht zum Verkehr zugelassenes Fahrzeug der Beklagten von irgend jemand an einen im Bezirk der Klägerin ansässigen Käufer veräußert worden sei. Voraussetzung eines Provisionsanspruchs der Klägerin sei vielmehr ein Verkaufsgeschäft der Beklagten mit einem im Bezirk der Klägerin ansässigen "Endabnehmer" (§ 1 des Vertrages).

2.) Sowohl die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts als auch dessen Vertragsauslegung sind für das Revisionsgericht bindend. Verfahrensrügen hat die Revision insoweit nicht erhoben.

Zu Unrecht hält die Revision die Auslegung des Berufungsgerichts für unvereinbar mit dem Wortlaut des Vertrages. Dieses hat alle in Betracht kommenden Vertragsbestimmungen eingehend gewürdigt und befindet sich auch in Übereinstimmung mit dem allgemeinen Handelsbrauch, wonach Provisionsansprüche des Handelsvertreters mit Bezirksschutz nur aus Geschäften entstehen, die unmittelbar zwischen dem Unternehmer und einem im Bezirk des Vertreters ansässigen Käufer getätigt werden. Der Provisionstatbestand wird nicht dadurch erfüllt, daß ein - wenn auch fabrikneues - Fahrzeug der Beklagten durch Weiterverkauf seitens des Erstkäufers in die Hände eines Käufers im Bezirk der Klägerin gelangte. Maßgebend ist nicht, wer der erste Halter eines Fahrzeuges geworden ist, sondern wer das Fahrzeug als Käufer von der Beklagten als Unternehmerin erworben hat.

Eine Provisionspflicht der Beklagten gegenüber der Klägerin ergibt sich auch nicht, wie die Revision meint, schon daraus, daß die Beklagte - ohne Umgehungsabsichten zum Nachteil der Klägerin zu verfolgen - lediglich wußte, ihr Käufer veräußere das Fahrzeug alsbald an eine im Bezirk der Klägerin ansässige Firma weiter. Die Auffassung der Revision würde zu dem sicher nicht richtigen Ergebnis führen, daß die Beklagte bei einem alsbaldigen, von ihrem Willen unabhängigen Weiterverkauf für dasselbe Fahrzeug doppelte Provision zahlen müßte.

Die Revision der Klägerin ist daher wegen des von ihr aus dem Geschäft P [REDACTED] geltend gemachten Provisionsanspruchs in Höhe von 3.725,-- DM zurückzuweisen.

C.

Da der endgültige Erfolg der Revision zu einem wesentlichen Teil noch nicht abzusehen ist, ist es angezeigt, auch die Entscheidung über die Kosten der Revision dem Berufungsgericht zu übertragen.

Glanzmann

Rietschel

Heimann-Trosien

Erbel

Finke