

VII ZR 246/60

Verkündet

am 25. Januar 1962

_____, Justizobersekretär
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 B _____ & Co., Alleininhaber Robert B _____,
F _____, S _____ Straße _____,

Klägers, Berufungs- und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. _____ -

g e g e n

die Firma L _____ K o n t o r GmbH. in
K _____, W _____ Straße _____, vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Direktor Helmut Ba _____, daselbst,

Beklagte, Berufungs- und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. _____ -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 25. Januar 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Köln vom 18. November 1960 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Alleininhaber der klagenden Firma (Kläger) betreibt Import- und Export, auch Interzonengeschäfte; er unterhält Niederlassungen in F [REDACTED] und Westberlin. Die Beklagte ist die Verkaufsgesellschaft der L [REDACTED]-Hersteller in der Bundesrepublik.

Der Kläger vermittelte zunächst der Firma Sachtleben AG. in Köln, einer Herstellerin von Lithopone, und seit 1955 der Beklagten laufend Aufträge des DIA-Chemie in Ostberlin auf Lieferung von Lithopone in die Sowjetzone. Als Vergütung erhielt er einen Aufschlag auf die Verkaufspreise der Beklagten, den diese in ihre dem DIA erteilten Rechnungen einbezog und nach Eingang der Zahlung an den Kläger abführte.

Seit November 1958 nahm die Beklagte für Abschlüsse mit dem DIA-Chemie nicht mehr den Kläger, sondern eine andere Firma in Anspruch. Durch deren Vermittlung kam im Dezember 1958 ein Vertrag zwischen der Beklagten und dem DIA-Chemie auf Lieferung von Lithopone für einen Rechnungsbetrag von über 100.000 DM zustande.

Der Kläger hat geltend gemacht, die Beklagte habe ihm als Handelsvertreter die alleinige Vertretung für die gesamte Sowjetzone übertragen. Bei einem Telefongespräch am 13. November 1958 habe der Geschäftsführer der Beklagten ihn gebeten, sich trotz aufgetretener Schwierigkeiten weiter für die Beklagte einzusetzen. Diese müsse ihm daher eine Provision von mindestens 5 % für den Abschluß vom Dezember 1958 und für weitere

- 3 -

ohne seine Mitwirkung zustandegewordene Geschäfte mit dem DIA-Chemie zahlen.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

- 1) ihm 5.000 DM nebst Zinsen zu zahlen,
- 2) ihm Rechnung über die seit dem 1. November 1958 mit dem DIA-Chemie getätigten Geschäfte zu legen und die sich daraus ergebende Provision zu zahlen.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie hat vorgetragen, sie habe den Kläger nicht als Handelsvertreter eingestellt, sondern sich seiner Dienste nur von Fall zu Fall bedient, ohne eine Bindung auf Dauer einzugehen. Außerdem habe der Kläger bei dem Telefongespräch am 13. November 1958 selbst erklärt, er könne ihr bei dem DIA-Chemie nicht mehr weiter helfen, wenn sie durch jemand anderen zum Abschluß mit diesem kommen könne, möge sie zugreifen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Es könne dahinstehen, ob bewiesen sei, daß die Beklagte dem Kläger am 13. November 1958 gekündigt habe. Die Ansprüche des Klägers, die auf Zahlung von Provision für ohne seine Mitwirkung zustandegekommene Geschäfte gerichtet seien, könnten nur aus einem Handelsvertretervertrag hergeleitet werden. Der Kläger habe aber nicht nachzuweisen vermocht, daß ein solcher Vertrag zwischen den Parteien zustandegekommen sei. Die gesamten schriftlichen Unterlagen enthielten nichts darüber. Der Kläger habe nicht einmal näher angegeben, wann und mit welchem bestimmten Inhalt ein Vertretervertrag geschlossen sein solle.

Zwar habe die Beklagte unstreitig seit 1955 alle Geschäfte mit dem DIA-Chemie über den Kläger getätigt. Auch daraus könne aber den Umständen nach nicht mit hinreichender Sicherheit entnommen werden, daß die Beklagte den Kläger im Sinne des § 84 HGB ständig mit ihrer Vertretung bei Geschäften mit der Sowjetzone betraut habe.

II.

Die Revision ist unbegründet.

1. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß ein Handelsvertretervertrag auch durch schlüssiges Verhalten der Parteien zustandekommen kann. Es hat ausdrücklich den Umstand gewürdigt, daß die Beklagte mehrere Jahre lang alle Geschäfte mit dem DIA-Chemie ausschließlich über den Kläger abgewickelt hat. Wenn es gleichwohl einen Handelsvertretervertrag zwischen

den Parteien nicht als bewiesen angesehen hat, so liegt das auf dem Gebiete der Tatsachenwürdigung, die das Revisionsgericht nur darauf überprüfen kann, ob ihr Rechtsfehler zugrundeliegen. Solche hat die Revision nicht dargetan; sie sind auch sonst nicht ersichtlich.

2. Die Revision meint, durch die tatsächliche Entwicklung, nämlich die mehrere Jahre lang andauernde Inanspruchnahme des Klägers für die gesamten umfangreichen Geschäfte zwischen der Beklagten und dem DIA-Chemie habe sich ein Rechtsverhältnis herausgebildet, das "nach Treu und Glauben die ständige Betrauung des Klägers durch die Beklagte im Sinne des § 84 HGB in sich schließe".

Dem kann nicht gefolgt werden.

a) Ein Vertrag kann zwar, wie allgemein anerkannt wird, auch dadurch zustandekommen, daß ein Teil ein bestimmtes schlüssiges Verhalten des andern nach Treu und Glauben als Erklärung des Einverständnisses mit einem Vertragsabschluß ansehen kann und muß. Das hat aber das Berufungsgericht nicht übersehen. Die Revision selbst hat abgesehen von den vom Berufungsgericht berücksichtigten allgemeinen Umständen keine bestimmten einzelnen Tatsachen angeführt, aus denen bei Anwendung der Grundsätze von Treu und Glauben das Zustandekommen eines Handelsvertretervertrages geschlossen werden müßte.

b) Der damalige Geschäftsführer der Beklagten Bourjau hat zwar, wie die Revision bemerkt, als Zeuge

bekundet, er habe sich für "moralisch verpflichtet" gehalten, den Kläger ständig weiter bei Abschlüssen mit dem DIA-Chemie zuzuziehen. Das Berufungsgericht hat das in Anbetracht der guten Zusammenarbeit als verständlich bezeichnet, auch daraus aber ohne Rechtsverstoß keine rechtlichen Folgerungen zu Gunsten des Klägers gezogen.

c) Für die Annahme eines Handelsvertretervertrages genügt, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, nicht eine Geschäftsbeziehung zwischen den Parteien von einer gewissen längeren Dauer. Es muß der Wille zu einer auf Dauer gerichteten Bindung hinzukommen. Gerade hierfür hat das Berufungsgericht keine hinreichenden Anhaltspunkte festgestellt. Das läßt sich aus Rechtsgründen nicht beanstanden. In der Tat wird der Handelsmäkler, dessen Vermittlungstätigkeit des öfteren in Anspruch genommen wird, hierdurch allein noch nicht zum Handelsvertreter, wenn kein beiderseitiger Bindungswille zum Ausdruck gekommen ist.

d) Es bedarf nicht der Prüfung, auf welchem bestimmten anderen Rechtsverhältnis die Geschäftsbeziehungen der Parteien und die von der Beklagten an den Kläger geleisteten Zahlungen beruht haben. Es liegt nahe, die Tätigkeit des Klägers für die Beklagte als die eines Handelsmäklers anzusehen. Das Berufungsgericht hat jedenfalls mit Recht angenommen, daß die vom Kläger mit der Klage geltend gemachten Ansprüche aus Geschäften, bei denen er nicht mehr mitgewirkt hat, nur aus einem Handelsvertreterverhältnis hergeleitet werden könnten (§ 87 HGB). Das wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

3. Auch mit der Berufung auf ein "faktisches Vertreterverhältnis" kann die Revision keinen Erfolg haben.

Die Rechtsprechung hat faktische Rechtsverhältnisse in bestimmten Fällen anerkannt, insbesondere bei Gesellschaften und bei Arbeitsverhältnissen, ferner im Falle eines eindeutigen sog. sozialtypischen Verhaltens (vgl. z.B. BGHZ 11, 190; 23, 175). Es besteht kein Anlaß und kein Bedürfnis, die dort entwickelten Grundsätze auf einen Fall der vorliegenden Art auszudehnen. Es fehlt dafür an allen in den vorerwähnten Fällen für erforderlich gehaltenen Voraussetzungen.

III.

Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Klägers erkennen läßt, ist dessen Revision als unbegründet mit Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Erbel

Dr. Vogt

Finke