

EWiR 2017, 335

HGB § 354; BGB §§ 305c, 307, 448

Provisionsanspruch nach § 354 Abs. 1 HGB ohne ausdrückliche Vergütungsvereinbarung

BGH, Urt. v. 23.11.2016 – VIII ZR 269/15 (LG Heilbronn), [ZIP 2017, 378](#) = DB 2017, 841 = NJW 2017, 1388

Leitsätze des Gerichts:

- 1. Der gesetzliche Provisionsanspruch nach § 354 Abs. 1 HGB setzt keine Vereinbarung der Parteien über eine Vergütung der erbrachten Leistungen voraus. (...)**
- 2. Zu den von § 354 Abs. 1 HGB erfassten Geschäftsbesorgungen oder Dienstleistungen rechnen (...) jede selbstständige Tätigkeit wirtschaftlicher Art zur Wahrnehmung fremder Vermögensinteressen sowie alle sonstigen, für den anderen Teil objektiv nützlichen Tätigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art. (...)**

Cornel Pottgiesser, Rechtsanwalt, FA für Handels- und Gesellschaftsrecht – Pottgiesser & Partner, Rechtsanwälte, Esslingen

1. Die Beklagte und die Leasinggeberin schlossen einen Geschäftsfahrzeug-Leasingvertrag über einen fabrikneuen Pkw. Auf der Vorderseite der von der Beklagten unterzeichneten Leasingbestellung, die über die Klägerin als vermittelnde Händlerin an die Leasinggeberin gerichtet war, findet sich in der Rubrik „Vereinbarungen“ folgende vorformulierte Klausel:

„Überführungs- und Zulassungskosten berechnet der ausliefernde Betrieb separat.“

Die Klägerin, die das Leasingfahrzeug nach Überführung in ihren Betrieb an die Beklagte auslieferte, berechnete anschließend Überführungskosten. Der Rechnungsbetrag setzte sich insbesondere zusammen aus den Transportkosten, der Vergütung für eine Übergabeinspektion, einer „Handlingpauschale“ sowie dem Entgelt für eine vorgeschriebene Überprüfung des Fahrzeugs auf Einhaltung der Unfallverhütungsvorschriften, für eine Fahrzeugaufbereitung sowie für die Bereitstellung von Warndreieck, Warnweste und Verbandstasche. Die Beklagte, die sich nur in Vertragsbeziehungen zur Leasinggeberin, nicht dagegen zur Klägerin sieht und der Auffassung ist, dass die Klägerin diese Leistungen im originären eigenen Interesse ausgeführt habe, ohne dazu von ihr beauftragt worden oder sonst berechtigt gewesen zu sein, lehnte eine Bezahlung ab.

Das AG gab der Klage zum größten Teil statt und wies sie im Übrigen ab. Auf die Berufung der Beklagten wies das LG die Klage ab. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

2. Die Revision hat Erfolg. Der BGH hat das von der Vorinstanz verlangte Vorliegen einer vertraglichen Vereinbarung verneint: Der gesetzliche Provisionsanspruch nach § 354 Abs. 1 HGB setze eine Vereinbarung der Parteien über eine Vergütung der erbrachten Leistungen nicht voraus. Die Vorschrift greife im Gegenteil gerade schon dann ein, wenn es an einer (wirksamen) vertraglichen Vereinbarung über die für eine zu erbringende oder erbrachte Leistung zu zahlende Vergütung fehlt.

EWiR 2017, 336

Zu den von § 354 Abs. 1 HGB erfassten Geschäftsbesorgungen oder Dienstleistungen rechneten angesichts der gebotenen weiten Auslegung nach allgemeiner Auffassung jede selbstständige Tätigkeit wirtschaftlicher Art zur Wahrnehmung fremder Vermögensinteressen sowie alle sonstigen, für den anderen Teil objektiv nützlichen Tätigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art.

Der BGH hat anschließend das Vorliegen einer Tätigkeit im Interesse des Anspruchsgegners zum entscheidenden Kriterium für den Provisionsanspruch gemacht. Im Falle der hier geltend gemachten Überführungs- und Zulassungskosten hat der BGH dieses Interesse bejaht. Dementsprechend würden etwa auch die Beförderung von Gütern oder die Überlassung von Gegenständen zum Gebrauch dazu gerechnet, so dass neben den von der Klägerin angesetzten Herrichtungs- und Überprüfungstätigkeiten auch die Veranlassung der Überführung des Fahrzeugs in ihren Betrieb sowie die Ausstattung des Fahrzeugs mit gesetzlich vorgeschriebenem Zubehör (Warndreieck, Warnweste und Verbandstasche) provisionspflichtig seien.

Die in einem Kfz-Leasingvertrag formularmäßig enthaltene Klausel

„[...] Überführungs- und Zulassungskosten berechnet der ausliefernde Betrieb separat [...].“

sei nicht überraschend i. S. v. § 305c Abs. 1 BGB und halte auch einer Inhaltskontrolle gem. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB stand. Sie sei im Falle von Leasingverträgen üblich. Sie benachteilige auch nicht unangemessen. Mit der gesonderten Ausweisung dieser Kosten werde der Leasingnehmer sogar in die günstige Lage versetzt, sie sofort als abziehbare Betriebsausgaben in Ansatz zu bringen. Die Zulassungskosten gehörten ohnehin nicht zu den Kosten der Übergabe i. S. v. § 448 Abs. 1 BGB.

3. Das Urteil des BGH stärkt die kaufmännische Regel, dass Leistung nur gegen Bezahlung erbracht wird. Sie beendet – zumindest vorläufig – die Diskussion in der Literatur über das Erfordernis einer vertraglichen Verpflichtung für den kaufmännischen Zahlungsanspruch im Falle einer Leistung. Inwieweit dieser Zahlungsanspruch als gesetzliches Schuldverhältnis zu gelten hat, bedarf wahrscheinlich noch eingehender Beleuchtung. Für den Rechtsanwender ist die Qualität allerdings nebensächlich.

Voraussetzung für den Vergütungsanspruch ist nach dem BGH neben dem vermuteten Tätigwerden in Ausübung des Handelsgewerbes (§§ 343, 344 Abs. 1 HGB) vor allem die befugte Besorgung der Tätigkeit im Interesse des Anspruchsgegners. Der Kaufmann darf deshalb nicht nur seine eigenen Interessen, sondern auch die des Anspruchsgegners wahrnehmen. Die Tätigkeit muss gerade auch für den Anspruchsgegner erkennbar entfaltet werden. Für die Überführung und Zulassung eines fabrikneuen Pkw bejaht der BGH diese Wahrnehmung fremden Interesses glatt. Kreditgewährung, Verwahrung und notleidende Maklertätigkeit können andere Beispiele sein, wobei im Falle eines nichtigen Vertrags der dadurch gewährte Schutz nicht umgangen werden darf (vgl. BGH ZIP 2005, 1516). Für den Rechtsanwender gilt es wie folgt zu prüfen:

Wird ein Kaufmann in Ausübung des Handelsgewerbes tätig?

Geschieht diese Tätigkeit zumindest auch im Interesse des Anspruchsgegners?

Ist diese Tätigkeit nicht als Nebenpflicht bereits anderweitig geschuldet und vergütet?

[» zurück](#)

© 2018 RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH

