



REPUBLIK ÖSTERREICH
Kreisgericht Leoben

Eingelangt
am
23. MRZ. 1988

2f Cg 36/86

122

Im Namen der Republik

Das Kreisgericht Leoben, Abteilung 2f, erkennt durch den Richter Dr. Josef Groger in der Rechtssache der klagenden Partei Holztechnik Friedrich K l i n k e r t Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Rosenstraße 61, D-8264 Waldkraiburg, vertreten durch den Geschäftsführer Friedrich Klinkert, ebendort, dieser vertreten durch Dr. Richard Wendl, Rechtsanwalt, 3100 St.Pölten, Kremsergasse 19, wider die beklagte Partei Dr. Paul H ö r n e r , Rechtsanwalt, Hauptplatz 10/II, 8700 Leoben, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Plattenwerke Kalwang Ges.m.b.H. & Co.KG, S 64/82 des KG Leoben, wegen DM 18.150,-- s.A. nach mit beiden Teilen durchgeführter, öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

Die beklagte Partei als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der Plattenwerke Kalwang Ges.m.b.H. & Co.KG, S 64/82 des KG Leoben ist schuldig, der klagenden Partei den Betrag von DM 18.150,-- samt 5 % Zinsen seit Klagstag (das ist der 4.8.1986), im Schillinggegenwerte zum Warenkurs der Wiener Börse (Frankfurt-Main) am Zahlungstage, zu zahlen, sowie ihr weiters zu Handen des Klagsvertreters die mit S 26.583,45 (darin: S 1.943,95 Mehrwertsteuer und S 5.200,-- Barauslagen) bestimmten Prozeßkosten zu ersetzen, und zwar dies alles binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwange.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Klägerin stellt das aus dem Spruche **ersichtliche Zahlungs-**begehren und bringt dazu vor:

Der Beklagte habe als Masseverwalter im Konkurse der **Gemein-**schuldnerin am 10.11.1983 eine Provisions- und Kundenschutzvereinbarung als "Verkäufer" unterzeichnet. In dieser habe er sich verpflichtet, einen Provisionsanspruch in Höhe von 15 % des Verkaufspreises an die klagende Partei zu bezahlen, wenn diese ~~ihm~~ Dritte nennen könnte, welchen er Maschinen, Anlagen und sonstige geldwerte Güter verkaufen könne. Weiters habe sich der Beklagte verpflichtet, Kunden, Interessenten oder ähnliches, die ihm von der klagenden Partei genannt oder vorgestellt würden, **uneingeschränkt zu schützen**, das heißt deren Namen, Anschrift, Interessen oder ähnliches weder anderen Verkäufern oder Vermittlern zu offenbaren, noch direkt oder indirekt zugänglich zu machen. Die klagende Partei habe in weiterer Folge dem Beklagten mit Fernschreiben vom 30.11.1983 die Fa. Weyersberg, Hamburg, sowie eine Reihe von Überseekunden dieser Firma, als potentielle Interessenten für diverse Maschinen namhaft gemacht, und der Firma Weyersberg nachweislich eine ausführliche technische Dokumentation und eine Bildmappe der Maschinen und Anlagen zugemittelt. Mit Fernschreiben vom 21.3.1984 habe die beklagte Partei mitgeteilt, daß sich die von der klagenden Partei genannte Firma Weyersberg für eine bestimmte Presse (Pressanlage pz 774 und 781) interessiere und als Vermittler ein Herr Finkemeier aufgetreten sei. Nach der Information der klagenden Partei sei Finkemeier seit einigen Jahren u.a. auch für die Firma Weyersberg

als Vermittler bzw. Ankäufer von Maschinen und Anlagen gegen Provision tätig. Es sei somit Finkemeier von der Firma Weyersberg, welche von der klagenden Partei mit sämtlichen technischen Dokumentationen und Informationen ausgerüstet worden sei, eingeschaltet worden und es habe die Firma Weyersberg in der Folge eine Kleinplattenpresse um den Betrag von DM 121.000,-- von der beklagten Partei erworben. Aufgrund der obgenannten Provisions- und Kundenschutzvereinbarung stünden der klagenden Partei an Provisionsansprüchen 15 % des Verkaufspreises, somit DM 18.150,--, zu. Trotz mehrmaliger Aufforderung habe die beklagte Partei Zahlung nicht geleistet.

Die beklagte Partei hat bestritten, Klagsabweisung beantragt und entgegnet:

Die klagende Partei habe sich mit dem beklagten Masseverwalter in Verbindung gesetzt und ihre Vermittlertätigkeit angeboten. Im Zusammenhang damit sei zwischen den Parteien auch die von der klagenden Partei genannte Vereinbarung vom 10.11.1983 getroffen worden. Die klagende Partei habe in der Folge dem Beklagten eine Liste von mehreren Interessenten bekanntgegeben, **Tatsächlich sei es aber bei keinem einzigen dieser bekanntgegebenen Interessenten, und auch nicht bei der Firma Gustav Weyersberg Nfg. Hamburg, durch Vermittlung oder Mitwirkung der klagenden Partei zu einem Verkauf gekommen.** Um den Verkauf einer Spanplattenpressanlage an die Firma Gustav Weyersberg Nfg. Hamburg habe sich die Firma E. H W , Holzwerk, Schleifmaschinenenges.m.b.H., D-4992 Espelkamp, durch ihren Herrn Finkemeier als Vermittlerin bemüht, Der erstmalige Kontakt mit der Firma EHW bzw. Herrn Finkemeier sei durch dessen Telefonat am 16.1.1984 hergestellt

worden. In der Folgezeit seien die Besprechungen ausschließlich mit Finkemeier und den Herren der Firma Weyersberg geführt worden. Die klagende Partei habe hiebei keinerlei Vermittler-tätigkeit oder sonstige Mitwirkung entfaltet. Da somit der be-klagte Masseverwalter mit der Firma Weyersberg nicht durch die Klägerin als Vermittler in Kontakt gekommen sei, lägen weder die Voraussetzungen von Punkt 1.), noch von Punkt 2.) der Vereinbarung vom 10.11.1983 vor (siehe dazu die Klagebeant-wortung ON 2).

Die klagende Partei hat bestritten und repliziert, daß sie der beklagten Partei u.a. die Firma Weyersberg als potentiellen Interessenten für diverse Maschinen genannt habe. Finkemeier sei offensichtlich von der Firma Weyersberg eingeschaltet worden; der Hauptgrund dürfte darin zu suchen sein, daß Finkemeier üb-licherweise mit einer niedrigeren Provision arbeite, bzw. die Provision auf den Käufer und den Verkäufer splitte, während die klagende Partei nur vom Verkäufer eine 15 %ige Provision erwarte (siehe dazu den Schriftsatz ON 4).

B e w e i s erhoben wurde durch Einsichtnahme in die vorgelegten schriftlichen Unterlagen, weiters Einvernahme des Heinrich Finkemeier, des Klaus H. [REDACTED] des Johannes Ney und des Ing. Wolfgang Privas als Zeugen, sowie durch Vernehmung des Friedrich Klinkert und des Beklagten als Partei.

In Würdigung der Ergebnisse dieses Beweisaufnahmeverfahrens trifft das Gericht nachfolgende F e s t s t e l l u n g e n :

Der Beklagte ist der Masseverwalter im (Anschluß-)Konkurs der Gemeinschuldnerin Plattenwerke Kalwang Ges.m.b.H. & Co.KG, S 64/82 des KG Leoben. Im Rahmen seiner Verpflichtung zur Ver-

wertung des Konkursvermögens hatte er eine Vielzahl von Maschinen zu verkaufen. Da das ursprüngliche Vorhaben, das Unternehmen in seiner Gesamtheit zu veräußern, nicht verwirklicht werden konnte, mußte darangegangen werden, die vorhandenen Maschinen einzeln zu verkaufen. In Verfolgung dieses Ziels hatte sich der Masseverwalter um Kaufinteressenten umzusehen, und er hat zu diesem Zwecke in einschlägigen Fachzeitschriften inseriert, und sich darüber hinaus auch vom seinerzeitigen Werksleiter der Gemeinschuldnerin, dem Zg. Ing. Wolfgang Privas, beraten lassen.

Etwa im Oktober 1983 meldete sich Friedrich Klinkert, der Geschäftsführer der klagenden Partei, telefonisch beim Zg. Ing. Wolfgang Privas und deponierte sein Interesse am Erwerb von Maschinen aus der Konkursmasse. Die klagende Partei beschäftigt sich unter anderem auch mit der Vermakelung von gebrauchten Maschinen und kompletten Anlagen zur Herstellung von Holzspanplatten. Zu dieser Zeit war dem Friedrich Klinkert als Brancheninsider bereits bekannt, daß der Versuch, das Unternehmen insgesamt zu verwerten, mißlungen war, und daß die Maschinen, bzw. Anlagen einzeln zum Verkauf standen. Klinkert vereinbarte mit Ing. Privas einen Besichtigungstermin für den 12.11.1983 in Kalwang. Weiters übermittelte Klinkert eine von der klagenden Partei bereits firmenmäßig gefertigte, sogenannte Provisions- und Kundenschutzvereinbarung, datiert mit 31.10.1983, zur allfälligen Fertigung durch den Beklagten. Diese Vereinbarung hat folgenden Wortlaut:

"Provisions- und Kundenschutzvereinbarung
abgeschlossen zwischen Holztechnik Friedrich Klinkert G.m.b.H.,

Rosenstr. 61, D-8264 Waldkraiburg, als "Vermittler" und Dr. Paul Hörner, Rechtsanwalt, Hauptplatz 10, A-8700 Leoben, als Masseverwalter im Konkurs der Plattenwerke Kalwang Ges.m.b.H. & Co.KG, S 64/82, Kreisgericht Leoben als "Verkäufer". Die Firma Holztechnik Friedrich Klinkert GmbH tritt dem oben genannten Verkäufer gegenüber als Vermittler beim Verkauf gebrauchter Maschinen und Anlagen auf. Zwischen Verkäufer und Vermittler werden folgende Vereinbarungen getroffen:

1.) Sollte der Verkäufer durch Vermittlung oder Mitwirkung des Vermittlers an Dritte, zu denen der Vermittler Kontakte hergestellt hat, Maschinen, Anlagen oder sonstige geldwerte Güter verkaufen, so entsteht dem Vermittler ein Provisionsanspruch in Höhe von 15 % des Verkaufspreises. Die Provisionszahlung wird fällig pro Rata Zahlungseingang vom Käufer an den Verkäufer. Diese Provisionspflicht besteht auch für Nachfolgaufträge.

2.) Der Verkäufer verpflichtet sich, Kunden, Interessenten oder ähnliches, die ihm vom Vermittler benannt oder vorgestellt werden, dem Vermittler uneingeschränkt zu schützen, d.h. deren Namen, Anschrift, Interessen o.ä. keinem anderen Verkäufer oder Vermittler zu offenbaren noch direkt oder indirekt zugänglich zu machen. Der Verkäufer verpflichtet sich weiterhin, Verkaufsgeschäfte mit natürlichen oder juristischen Personen, zu denen er durch den Vermittler in Kontakt gebracht wurde, exklusiv nur mit dem Vermittler zu verfolgen.

3.) Gerichtsstand ist (ausgeixt) - vom Masseverwalter eingefügt: A-8700 Leoben" (siehe dazu Friedrich Klinkert S. 57 f d.A., Zg. Ing. Wolfgang Privas S. 100 d.A., Vereinbarung Beilage ./A).

Mit Schreiben vom 10.11.1983 teilte der Beklagte der klagenden Partei folgendes mit: "Als Masseverwalter im Konkurs der Firma Plattenwerke Kalwang Ges.m.b.H. & Co.KG habe ich die Provisions- und Kundenschutzvereinbarung unterschrieben mit der Änderung, daß Gerichtsstand Leoben gilt. Der Vollständigkeit halber halte ich fest, daß aufgrund des Inserates im Holz-zentralblatt sich bereits eine Reihe von Interessenten bei mir gemeldet haben. Bei einem Verkauf an diese Interessenten habe Sie keinen Provisionsanspruch (siehe Schreiben ./B).

Beim Besichtigungstermin am 12.11.1983 war neben Friedrich Klinkert und Ing. Wolfgang Privas auch der Beklagte anwesend. Es wurden an Hand einer Inventurliste alle Maschinen, die zum Verkauf anstanden, durchgegangen. Dabei hat Klinkert an zahlreichen Maschinen Interesse bekundet. Er hat technische Daten notiert und auch Lichtbilder angefertigt. Es wurde die grundsätzliche Vorgangsweise erörtert, und auch darüber gesprochen, welche Verkaufspreise sich der Beklagte für die einzelnen, die klagende Partei interessierenden Maschinen vorstellt (siehe dazu Friedrich Klinkert S. 57, Zg. Ing. Privas S 100 f, 102, Beklagter S. 108 d.A.).

Im Anschluß an den Besichtigungstermin in Kalwang hat die klagende Partei die zum Verkauf anstehenden Maschinen in ihre Firmenliste ("Gebrauchtmaschinen, Spanplatten") aufgenommen. Friedrich Klinkert ist telefonisch mit der Firma Gustav Weyersberg Nfg. in Hamburg in Kontakt getreten, zu welcher bereits eine jahrelange Geschäftsverbindung bestand. Die Firma Weyersberg, die starke Verkaufsaktivitäten in den südostasiatischen Raum entfaltet, hat sich im Verlauf der Jahre immer wieder an die

klagende Partei gewendet, um geeignete Angebote von dieser zu erhalten. Aus diesem Grund ist Klinkert an die Firma Weyersberg herangetreten und hat diese konkrete Angebote mit technischen Daten der Maschinen unterbreitet, sowie Lichtbilder und Übersetzungen zugemittelt. Seine Kontaktpartner seitens der Firma Weyersberg waren die Zeugen Klaus H. [REDACTED] und Johannes Ney. Letzterer nannte Klinkert zwei Firmen aus Taiwan, mit welchen die Firma Weyersberg in einschlägiger Geschäftsverbindung steht. Im Zusammenhang damit gab Ney gegenüber Klinkert seiner Besorgnis Ausdruck, wie ausgeschlossen werden könnte, daß die klagende Partei und die Firma Weyersberg übergangen in werden, falls die taiwanesischen Firmen selbst/Kontakt mit dem Beklagten treten sollten. Daraufhin informierte Klinkert den Zg. Ney über die mit dem Beklagten getroffene Provisionsvereinbarung und erläuterte ihm, daß er für diesen Fall sowohl die Firma Weyersberg als auch deren taiwanesischen Geschäftspartner dem Beklagten als Interessenten namhaft machen werde. Da diese Vorgangsweise den Zeugen Ney aber nicht völlig überzeugte, wurde für den eventuellen Fall ein sogenanntes Provisionsplitting vereinbart (siehe dazu Friedrich Klinkert S. 59 f, 103 f, 105, 107, zum Teil Zg. H. [REDACTED] S. 73, Ney S. 81 d.A.).

Mit Fernschreiben vom 30.11.1983 teilte die klagende Partei dem Beklagten unter anderem folgendes mit: "Wie bereits angekündigt, listen wir Ihnen nachfolgend die Interessenten auf, mit denen wir wegen Maschinen in Verhandlungen getreten sind. Wir beziehen uns hierbei auf die von Ihnen unterzeichnete Kundenschutz- und Provisionsvereinbarung: Fa. Weyersberg, Hamburg, Mr. lin hsiang-shiang

(kuma lin) von der Fa. sundos machinery engineering co ltd., bzw. Fa. Sundos industrial co ltd./taiwan, (siehe dazu das Fernschreiben Beilage ./C, weiters Friedrich Klinkert in ON 13 sowie S. 103, Beklagter S. 109 d.A.).

Mit Fernschreiben vom 21.3.1984 teilte der Beklagte der klagenden Partei unter anderem folgendes mit: "Für die Pressanlage pz 774 und 781 interessiert sich Firma Weyersberg, Hamburg, zu einem Preis von DM 121.000,-- + 4-proz. als Vermittler ist EHW - Holzwerk, Schleifmaschinen Ges.m.b.H., D-4992 Espelkamp, Beutnerstraße 1, Hr. Finkemeier aufgetreten. Ich bringe dies zur Kenntnis, da ich nicht nach zwei Seiten Provision zahlen kann" (siehe das Fernschreiben Beilage ./D).

Die klagende Partei antwortete darauf mit Fernschreiben vom gleichen Tag wie folgt: "Wie Sie wissen, habe ich Ihnen die Firma Weyersberg bereits mit FS vom 30.11.1983 als potentiellen Interessenten genannt. Darüber hinaus hat mich die Firma Weyersberg seinerzeit gebeten, Ihnen auch die aufgeführten Unternehmen aus Taiwan zu benennen, um auszuschließen, daß der Endkunde evtl. einen Alleingang macht und versucht, die Firma Weyersberg auszuschalten. Eine entsprechende Vereinbarung über zu zahlende Provisionen habe ich mit Weyersberg getroffen. Sie sind davon nicht berührt. Wenn nunmehr der mir bestens bekannte Herr Finkemeier versucht, Ihnen die Firma Weyersberg tzuzuführen, so müssen Sie den korrekten Weg einhalten und Finkemeier sowohl als auch Weyersberg an mich zurückverweisen. Nur so können wir gemeinsam zum Erfolg kommen Zu Ihrer persönlichen Information kann ich Ihnen sagen, daß Herr Finkemeier für einen direkten Ankauf aus rein finanziellen Gründen nicht in Frage kommt. Aus diesem Grunde wurde auch Herr Finkemeier von mir

nicht benannt. Ich bitte höflich um Beachtung und um Gegenbestätigung, daß wir gemeinsam - gemäß meinem vorstehenden Vorschlag - vorgehen werden" (siehe Fernschreiben ./E).

Neben der klagenden Partei bekundete auch der Zg. Heinrich Finkemeier ein besonderes Interesse am Erwerb von Maschinen aus der Konkursmasse. Finkemeier war früher Inhaber eines Kunststoff- und Spanplattenwerkes in Espelkamp. Das Unternehmen fiel jedoch im Jahre 1974 in Konkurs. Im Anschluß daran war Finkemeier am Abverkauf der Maschinen selbst aktiv beteiligt und knüpfte im Zusammenhang damit zahlreiche Kontakte, sodaß er seither mit dem Markt auf diesem Gebiet vertraut ist. Im Zusammenhang mit seinem Konkurs lernte er auch die klagende Partei und die Firma Weyersberg kennen. In den Folgejahren hat er dann bei verschiedenen anderen Konkursen den Verkauf von Maschinen vermittelt und dafür Provision erhalten. Er vermittelte häufig auch Verkäufe an die Firma Weyersberg. Nachdem er in Erfahrung gebracht hatte, daß die Gemeinschuldnerin in Konkurs verfallen ist, nahm er etwa im April/Mai 1983 Kontakt mit dem Zg. Ing. Wolfgang Privas auf, um Erkundigungen über die zu verkaufenden Maschinen einzuholen. Damals bestand noch die Absicht, das Unternehmen als ganzes zu verwerten. Nachdem sich dieses Vorhaben zerschlagen hatte, konzentrierte sich das Interesse Finkemeiers auf den Erwerb einer kleinen Pressanlage. Am 16.1.1984 nahm Finkemeier mit dem Beklagten telefonisch Kontakt auf. Er brachte vor, daß die Firma Weyersberg in Hamburg sich für die kleine Pressanlage interessiere. In der weiteren Folge haben sich dann die Zeugen H. [REDACTED] und Ney eingeschaltet und sowohl mit Ing. Privas als auch mit dem Beklagten verhandelt. Am 21.3.1984

richtete der Beklagte folgendes Fernschreiben an die Firma Weyersberg: "Die Presse pz 774 und 781 wird für Sie bis 23.3.1984, 17.00 Uhr, reserviert. Anbetracht des niedrigen Preises von DM 121.000,-- und 4 proz. habe ich Herrn Finkemeier mitgeteilt, daß auch die auf d. Verkäufer entfallende 3 proz. Prov. nicht von mir, sondern von Ihnen zu tragen ist. Die Firma Holztechnik, Friedrich Klinkert, Ges.m.b.H., D-8264 Waldkraiburg, hat mir am 30.11.1983 mitgeteilt, daß Sie zu jenen Interessenten zählen, mit denen die Firma Klinkert wegen Maschinen in Verhandlung getreten ist, sodaß sie bei einem Abschluß eine Vermittlerprovision zu erhalten hat. Ich ersuche um Mitteilung, wer nun der Vermittler ist. Finkemeier oder Klinkert " (siehe das Fernschreiben 1b bei ON 16). Mit Fernschreiben vom 26.3.1984 wurde der Kauf dieser Presse durch die Firma Weyersberg perfekt. Der Kaufpreis betrug DM 121.000,-- (siehe den Beklagten S.109 f d.A.).

Mit Fernschreiben vom 26.3.1984 telexierte Friedrich Klinkert an den Beklagten wie folgt: "Wie ich von Herrn Ney der Firma Weyersberg hörte, haben Sie ja nunmehr die kleine Mehretagenpresse definitiv an ihn verkauft. Er erzählte mir, daß Herr Finkemeier von ihm eine Provision erhalte, da Sie eine Provisionszahlung an Herrn Finkemeier abgelehnt hätten. Ich sehe dies unter dem Aspekt, daß Sie an uns - gemäß dem abgeschlossenen Kundenschutz- und Provisionsvertrag - eine Provision zu zahlen gewillt sind. Ich darf Sie aus diesem Grund bitten, mir Ihren Verkaufspreis mitzuteilen, damit wir Ihnen eine entsprechende Rechnung übermitteln können" (siehe das Fernschreiben ./F).

Der Beklagte antwortete mit Fernschreiben vom gleichen Tag wie folgt: " Sie haben mir zwar die Firma Weyersberg seinerzeit

als pot. Interessenten genannt. Als Käufer d. Presseanlage pz 774 und 781 wurde mir die Firma Weyersberg aber nicht von Ihnen, sondern v. Herrn Finkemeier vermittelt. Ich kann daher f.d. Verkauf an Weyersberg eine Provision an Sie nicht bezahlen. Ich habe Sie nur loyalerweise auf d. Verkauf an die Fa. Weyersberg aufmerksam gemacht, ohne damit eine Verpflichtung Ihnen gegenüber anzuerkennen" (siehe Fernschreiben ./G).

In einem Schreiben an den Beklagten vom 26.3.1984 legt die klagende Partei nocheinmal ihren Rechtsstandpunkt detailliert dar und hofft abschließend auf eine Revision der bisher dargelegten Ansicht durch den Beklagten (siehe Schreiben ./H).

Der Beklagte antwortete mit Schreiben vom 3.4.1984, daß aufgrund einer ausdrücklichen Bestätigung durch die Firma Weyersberg der Verkauf der Presse an die Firma Weyersberg nicht durch die klagende Partei erfolgt sei, sondern durch die Firma Finkemeier (siehe Beilage ./I).

Die klagende Partei hat diesen Standpunkt in einem Fernschreiben vom 7.4.1984 bestritten (siehe Beilage ./J).

Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen stützen sich auf die jeweils in Klammer beigefügten, im wesentlichen übereinstimmenden, und damit dem Gericht glaubwürdig und unbedenklich erscheinenden Beweisgrundlagen.

Insoweit die beklagte Partei bestreitet, daß die klagende Partei bereits im November 1983 der Firma Weyersberg konkrete und detaillierte Angebote bezüglich zum Verkauf anstehender Maschinen unterbreitet habe (siehe die beklagte Partei S. 8 d.A.), folgt das Gericht der Parteiaussage des Friedrich Klinkert. Dieser hat

glaubwürdig dargelegt, welche Aktivitäten im einzelnen die klagende Partei nach Unterfertigung der Vereinbarung ./A gesetzt hat. Danach hat die klagende Partei der Firma Weyersberg neben mehrfacher telefonischer Kontaktierung insbesondere konkrete Angebote mit technischen Beschreibungen, Fotografien sowie Übersetzungen zugemittelt (siehe Friedrich Klinkert S. 104, 105, 107 d.A.). Daß die diesbezüglichen Angaben des Friedrich Klinkert glaubhaft sind, sowie, daß die klagende Partei offenkundig intensiven Kontakt mit der Firma Weyersberg gepflogen hat, ergibt sich insbesondere daraus, daß ihr von der Firma Weyersberg Firmen (aus Taiwan) genannt wurden, die der klagenden Partei nicht bekannt waren (siehe F. Klinkert S. 104 d.A.). Dagegen sind die Aussagen der Zeugen H [REDACTED] und Ney von auffällender Zurückhaltung gekennzeichnet. Die von Friedrich Klinkert behaupteten Aktivitäten werden von diesen Zeugen aber nicht konkret oder ausdrücklich in Abrede gestellt. Hinsichtlich der entscheidenden Frage wer der Firma Weyersberg zuerst die Maschinen zum Kauf angeboten, bzw. wer ihr den Kontakt zum Beklagten nachgewiesen hat, fehlt den Zeugen die Erinnerung (siehe Zg. H [REDACTED] S. 73, zum Teil auch Zg. Ney S. 79 d.A.).

Die übrigen Feststellungen ergeben sich unbedenklich aus den dargestellten Urkunden.

Rechtliche Beurteilung:

Die Klägerin hat ihren Sitz in der Bundesrepublik Deutschland, der Beklagte in Österreich. Mit dem Abschluß oder Vereinbarung laut Beilage ./A begründeten die Streitparteien einen Sachverhalt mit Auslandsberührung. Es ist daher zunächst das anzuwendende Recht festzustellen.

Die Parteien haben eine ausdrückliche Rechtswahl nicht getroffen (s. F. Klinkert S. 106, Beklagter S. 109 d.A.). Auch die Geltungsannahme eines bestimmten Landesrechtes kann aus dem Vertragsverhalten beider Teile nicht abgeleitet werden, zumal über das anzuwendende Recht überhaupt nichts gesprochen wurde. Der Umstand, daß über ausdrückliches Verlangen des Beklagten als Gerichtsstand Leoben vereinbart wurde, rechtfertigt für sich allein nicht die Geltungsannahme inländischen Rechts. Dem steht zumindest als gleichwertig gegenüber, daß die Vereinbarung von der klagenden Partei formuliert wurde. Zur schlüssigen Rechtswahl ist erforderlich, daß die Gesamtsituation so eindeutig und schwerwiegend ist, daß mit Überlegung aller Umstände (§ 863 ABGB) kein vernünftiger Grund daran zu zweifeln besteht, daß die Parteien bei Vertragsabschluß die Anwendung eines bestimmten Rechtes beabsichtigt haben. Bei der vermuteten Rechtswahl haben die Parteien eine Vereinbarung nur deshalb unterlassen, weil ihnen nach den Umständen des Falles eine bestimmte Rechtsordnung als selbstverständlich anwendbar vorgeschwebt ist, ohne daß ihnen auch nur der geringste Zweifel darüber gekommen wäre, ob auch das Gesetz eine Anwendung dieser Rechtsvorschriften vorsieht (vgl. HS 11258 u.a.). Davon kann aber im gegenständlichen Fall nicht die Rede sein. Eine Anknüpfung nach § 35 IPRG ist daher nicht möglich.

Gemäß § 36 IPRG sind gegenseitige Verträge, nach denen die eine Partei der anderen zumindest überwiegend Geld schuldet, nach dem Recht des Staates zu beurteilen, in dem die andere Partei ihren gewöhnlichen Aufenthalt bzw. ihre Niederlassung hat. Im vorliegenden Fall schuldet nur der Beklagte der Klägerin Geld, sodaß die Klägerin die "charakteristische Leistung" erbringt,

und daher das Recht der Bundesrepublik Deutschland anzuwenden ist. Die Verweisung auf die Deutsche Rechtsordnung ist zunächst eine solche auf deren internationales Privatrecht. Auch nach diesem ist mangels Rechtswahl durch die Beteiligten unter anderem die Vertragscharakteristische Leistung als hier bedeutsames Indiz für die Schwerpunktbestimmung heranziehbar. Da sonstige Indizien für eine andere Schwerpunktbestimmung fehlen, kann eine Rückverweisung in das Österreichische Recht ausgeschlossen werden.

Die klagende Partei beschäftigt sich u.a. mit der Vermakelung von Gebrauchsmaschinen und Anlagen zur Herstellung von Holzspanplatten (F. Klinkert S. 103 d.A.). Gegenständlich hat es die klagende Partei übernommen, den Verkauf solcher Maschinen und Anlagen zu vermitteln. Dafür sollte sie Provision erhalten. Die zwischen den Streitteilen geschlossene Provisions- und Kundenschutzvereinbarung (laut Beilage ./A) ist rechtlich als Zivilmaklervertrag (i.S. §§ 652 ff BGB) zu qualifizieren. Der Zivilmaklervertrag kann grundsätzlich formfrei abgeschlossen werden. Gegenständlich habe die Streitteile die Schriftform gewählt. Dazu genügt Briefwechsel (§ 127 BGB). Mit dem Eingang des Schreibens vom 10.11.1983 (Beilage ./B) bei der Klägerin war der Vertrag mit dem Inhalt geschlossen, wie er sich aus dem Vertragstext laut ./A ergibt.

Danach ist der Provisionsanspruch durch die klagende Partei erworben, wenn durch Vermittlung oder Mitwirkung des Vermittlers an Dritte, zu denen der Vermittler Kontakte hergestellt hat, Maschinen, Anlagen oder sonstige geldwerte Güter verkauft werden; Verkaufsgeschäfte mit (natürlichen oder juristischen) Personen, zu denen der Verkäufer durch den Vermittler in Kontakt gebracht

wurde, hat der Verkäufer exklusiv nur mit dem Vermittler zu verfolgen (s. Punkte 1.) und 2.) der Vereinbarung Beilage./A). Unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der getroffenen Vereinbarung, sowie des Parteiwillens so wie er in den Vertragsbestimmungen zum Ausdruck kommt, und unter Bedachtnahme auf die beiderseitigen Interessen (§ 157 BGB), kann die Vereinbarung laut Beilage ./A bei objektiver Beurteilung der Sachlage nur so verstanden werden, daß der Provisionsanspruch bereits durch Namhaftmachen von Personen, die für Abschlüsse in Betracht kommen, erworben ist. Die Formulierungen im Vertragstext "..... Dritte, zu denen der Vermittler Kontakte hergestellt hat", bzw. "..... zu denen er durch den Vermittler in Kontakt gebracht wurde" (s. Punkte 1.) und 2.) lassen objektiv eine andere Auslegung ~~nicht zu.~~ Die klagende Partei hat mit voller Absicht diese Formulierung gewählt, um auf diese Weise vorzubeugen, daß sie nicht durch Umgehung um ihren Provisionsanspruch gebracht wird, falls Dritte direkten Kontakt mit dem Auftraggeber (dem Beklagten) suchen sollten (s.F. Klinkert S. 105 d.A.). Es ist daher entsprechend der zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung davon auszugehen, daß der Provisionsanspruch der klagenden Partei schon dann erworben ist, wenn diese ihrem Auftraggeber einen Interessenten für das angestrebte Geschäft benennt. Aus diesem Grund ist der zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag als Zivilmaklervertrag anzusehen. Die Klägerin war daher gegenständiglich nicht Handelsmakler (§ 93 Abs. 1 DHGB) und auch nicht Handelsvertreter (§§ 84 ff DHGB).

Wer für den Nachweis der Gelegenheit zum Abschluß eines Vertrages oder für die Vermittlung eines Vertrages einen Maklerlohn

verspricht, ist zur Entrichtung des Lohnes nur verpflichtet, wenn der Vertrag infolge des Nachweises oder infolge der Vermittlung des Mäklers zustande kommt (§ 652 BGB). Der Nachweis besteht darin, daß der Makler dem Auftraggeber einen bisher unbekanntem Interessenten für das angestrebte Geschäft benennt. Inhaltlich muß der Nachweis hinsichtlich der Person des Interessenten so hinreichend bestimmt sein, daß es dem Auftraggeber möglich ist, von sich aus die Vertragsverhandlungen aufzunehmen. Vermittlung i.S. des § 652 BGB ist Herbeiführung der Vertragsbereitschaft des Vertragsgegners. Sie verlangt Verhandeln mit ihm mit dem Ziel, einen Vertrag zustande zu bringen. Dazu ist es notwendig, daß der Makler Verbindung zum Dritten aufnimmt und auf diesen einwirkt, einen Vertrag mit dem Auftraggeber zu schließen.

Diesen Erfordernissen hat die klagende Partei gegenständlich entsprochen, indem sie mit der Firma Weyersberg Kontakte aufgenommen und durch Zumittlung von technischen Unterlagen, Fotografien u.a. auf die Firma Weyersberg eingewirkt hat, einen Vertrag mit dem Beklagten abzuschließen. Mit Fernschreiben vom 30.11.1983 hat die klagende Partei dem Beklagten die Firma Weyersberg als potentiellen Interessenten für das angestrebte Geschäft benannt. Der gewünschte Vertrag mit der Firma Weyersberg und dem Beklagten ist auch tatsächlich rechtswirksam zustande gekommen. Damit ist aber der Provisionsanspruch der klagenden Partei zweifellos gegeben. Im Hinblick auf die zwischen den Parteien geschlossene Vereinbarung, Verkaufsgeschäfte mit Dritten, zu denen der Beklagte durch die klagende Partei in Kontakt ge-

bracht wurde, exklusiv nur mit dem Vermittler zu verfolgen, war der Beklagte verpflichtet, die Interessen der klagenden Partei entsprechend zu wahren. Die Argumentation des Beklagten, daß letztlich der Verkauf der in Rede stehenden Pressanlage nicht durch Vermittlung oder Mitwirkung der klagenden Partei zustande gekommen wäre, sondern aufgrund der Bemühungen des Zg. Finkemeier, ist nicht überzeugend. Die maßgeblichen Bemühungen des Zg. Finkemeier, die dann letztlich zum Kaufabschluß mit der Firma Weyersberg geführt haben, setzten im Jänner 1984 ein (Beklagter S. 109 d.A.). Die klagende Partei hat aber schon am 30.11.1983 die Firma Weyersberg dem Beklagten als potentiellen Interessenten namhaft gemacht. Im übrigen ist es ohne Bedeutung, wenn Finkemeier zeitlich schon vor der klagenden Partei Kontakte ~~zum Beklagten, bzw. zum Zg. Ing. Privas~~ wegen der in Rede stehenden Maschine geknüpft hatte, was von der klagenden Partei auch gar nicht weiter bestritten wird (s. F. Klinkert S. 106 d.A.). Nach dem Inhalt des abgeschlossenen Maklervertrages war der Beklagte jedenfalls verpflichtet, Verkaufsgeschäfte mit Personen, zu denen er durch die klagende Partei in Kontakt gebracht wurde - dazu zählt eindeutig die Firma Weyersberg - ausschließlich mit dieser abzuwickeln, d.h. deren vereinbarten Provisionsanspruch zu wahren. Hierin ist eine Alleinbeauftragung der Klägerin zu erblicken. Dadurch, daß die beklagte Partei über Vermittlung durch den Zg. Finkemeier mit der Firma Weyersberg kontrahiert hat, hat sie die klagende Partei um den dieser zustehenden Provisionsanspruch gebracht. Wie sich aus dem Fernschreiben vom 21.3.1984 (1b bei ON 16) ergibt, hat sich die beklagte Partei nämlich dadurch, daß sie über Vermittlung durch Finkemeier mit der Firma Weyersberg kontrahiert hat, eine Provisionszahlung überhaupt

erspart.

Der Beklagte hat wohl in seinem Schreiben an die klagende Partei vom 10.11.1983 zum Ausdruck gebracht, daß bei einem Verkauf an Interessenten, die sich aufgrund des Inserates im Holz-zentralblatt bei ihm bereits gemeldet haben, die klagende Partei keinen Provisionsanspruch habe. Um welche Interessenten es sich dabei konkret handelt, ist nicht bekannt. Daß die Firma Weyers-berg darunter wäre, hat der Beklagte nicht behauptet. Im übrigen hat der Beklagte die Vereinbarung ./A nur mit der Abänderung angenommen, daß Gerichtsstand Leoben ist.

Unbestritten ist, daß der Kaufpreis für die Pressanlage DM 121.000,-- betragen hat (Beklagter S. 110 d.A.). 15 % Provision hiervon sind DM 18.150,--. Dieser Betrag samt 5 % Zinsen war der klagenden Partei daher im Sinne ihres Begehrens zuzusprechen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41 ZPO.

L e o b e n , am 10. März 1988



Dr. Josef Grogger
Für die Richtigkeit der Abfertigung
Der Leiter der Geschäftsabteilung