

Verkündet
laut Protokoll
am 27. September 1956

Braun,
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 R [REDACTED] W [REDACTED] Karl P [REDACTED]
(Inhaber: Kaufmann Karl P [REDACTED]), W [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Handelsvertreter Adolf K [REDACTED], D [REDACTED],
K [REDACTED] Straße [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

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

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. September 1956 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter
Dr. Selowsky, Dr. Haidinger, Artl und Dr. Haager

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt
(Main) vom 29. April 1955 aufgehoben und die Sache zur
anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die
Kosten des Rechtsmittels, an das Berufungsgericht zu-
rückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war kraft Vertrags vom 9.12.1941, geändert durch die Vereinbarung vom 24.5.1946 / 28.5.1946 bis zu der im Oktober 1950 ausgesprochenen Kündigung als Bezirksagent der Beklagten, einer Weinbrennerei, tätig. Nachdem die zahlreichen von der Beklagten beschäftigten Agenten noch nach der Währungsreform wegen Rohstoffknappheit nur in beschränktem Umfang Bestellungen entgegennehmen konnten, teilte die Beklagte mit Rundschreiben vom 29.12.1948 allen Agenten mit, daß "ab sofort sämtlicher Verkauf in Weinbrand-Verschnitt und Spezial-P[REDACTED]-Verschnitt völlig frei ist, d.h. daß den Liefermengen keine Beschränkung mehr gegeben ist". Der Kläger hat daraufhin in der Zeit vom 4.1.1949 bis 24.2.1949, wie er behauptet, für insgesamt 112.274,30 DM (vgl Urteil S 8, 20. Zeile) Aufträge hereingebracht, und zwar nach seiner Angabe in der Zeit vom 4.1. bis 13.1.1949 bereits in Höhe von 77.102,80 DM. Die späteren Aufträge enthielten größtenteils eine vierwöchige Lieferfrist. Die Beklagte hatte mit Rundschreiben vom 7.1.1949, das nach ihrer Behauptung dem Kläger zugegangen ist, ihre Vertreter darauf hingewiesen, daß alle von diesem Tage an eingehenden Aufträge frühestens im April ausgeführt werden könnten. Mit einem weiteren Schreiben vom 11.1.1949 hatte sie ersucht, ihr für mindestens 2 Wochen keine Aufträge, auch nicht für einen späteren Zeitpunkt, einzureichen. In weiteren Schreiben an den Kläger hatte sie gewisse Lieferzusagen gemacht, bis sie mit einem Rundschreiben vom 7.2.1949 allen Vertretern mitteilte, daß sie infolge einer Störung der Betriebsanlage der Hessischen Monopolverwaltung vor Ende Februar 1949 keinen Rohbranntwein mehr erhalten könne. Mit Schreiben vom 23.2.1949 eröffnete sie dem Kläger, daß vor Ende April oder Anfang Mai 1949 mit einer Lieferung von Rohbranntwein an größere Betriebe nicht zu rechnen sei. Die vom Kläger hereinge-

brachten Aufträge sind zum größten Teil nicht ausgeführt.

Der Kläger hat von der Beklagten die ihm nach seiner Meinung aufgrund des Abschlusses der Kaufverträge zustehende Provision verlangt. In einem Vorprozeß ist die Beklagte rechtskräftig zur Zahlung eines Teilbetrags von 1500 DM verurteilt. Mit der anhängigen Klage hat der Kläger die Verurteilung zur Zahlung weiterer 7.580,47 DM beantragt.

Die Beklagte hat um Klagabweisung gebeten, weil

- a) ein Teil der vom Kläger angegebenen Aufträge in Höhe von 7.407 DM, über die keine Auftragszettel vorlägen, nicht erteilt worden sei,
- b) ein Teil der Aufträge entgegen den Verkaufs- und Lieferungsbedingungen infolge Fehlens einer Unterschrift des Klägers oder ihrer eigenen Unterschrift unwirksam sei,
- c) ein Teil der Aufträge, was der Kläger an sich nicht bestritten hat, "annulliert" sei, wozu sie nach ihren Lieferungsbedingungen im Hinblick darauf berechtigt gewesen sei, daß sie, zumal bei dem riesigen Ausmaß der eingekommenen Bestellungen von ihrem Vorlieferanten für längere Zeit keinen Rohbrandwein habe erhalten können,
- d) ein Teil der Kunden die Waren nicht abgenommen habe,
- e) Bestellungen in Höhe von 3.469,50 DM in dem dem Kläger nicht zugewiesenen Bezirk Siegburg-Stadt entgegengenommen worden seien,
- f) ein Teil der Aufträge nach dem Zugang des den weiteren Abschluß von Verkäufen vorläufig untersagenden Schreibens vom 7.1.1949, mindestens nach dem Zugang des Schreibens vom 11.1.1949 hereingeholt worden sei.



Das Landgericht hat der Klage - unter Abweisung im übrigen - in Höhe von 7.110,31 DM stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten mit Ausnahme einer Änderung im Termin des Zinsenlaufs zurückgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

1. Nach § 88 aF HGB gebührt dem Handlungsagenten eine Provision für jedes zur Ausführung gelangte Geschäft, welches durch seine Tätigkeit zustandegekommen ist. Was das Vorbringen der Beklagten gegen die Annahme des Zustandekommens von Geschäften anlangt, so hat das Berufungsgericht lediglich in einem Fall dahingestellt gelassen, ob der Kläger Aufträge im Betrag von 7.407 DM, über die keine Auftragsbestätigungen vorlägen, hereingeholt habe. Die Begründung, mit der das Berufungsgericht die übrigen in dieselbe Richtung weisenden Einwände zurückgewiesen hat, lassen sich in rechtlicher Hinsicht nicht beanstanden. Sie werden auch in der Hauptsache von der Revision nicht ausdrücklich angegriffen. Dies gilt einmal für die Aufträge, die der Kläger in Siegburg-Stadt abgeschlossen hat. Dazu hat das Berufungsgericht in rechtlich nicht angreifbarer Auslegung des Agenturvertrags festgestellt, daß der Kläger in den Fällen, in denen er in einem ihm durch seinen Vertrag nicht zugewiesenen Bezirk Kaufverträge abgeschlossen hat, eine Provision zu beanspruchen hat. Eine derartige Regelung ist mit einem Bezirksagenturverhältnis durchaus vereinbar (Gessler-Schröder, 3. Aufl § 87 Anm 31).

Mit eingehender Begründung wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht in den Fällen den wirksamen Abschluß von Kaufverträgen bejaht hat, in denen den Bestellern keine unterschiedenen Auftragsbestätigungen ausgehändigt wurden. Nach den den Antragsformularen auf der Rückseite

aufgedruckten Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Beklagten gilt als Annahme eines Auftrags erst "meine schriftliche Bestätigung". Es ist zwischen den Parteien unstreitig, daß ein Teil der den Bestellern von dem Kläger ausgehändigten Auftragszettel von dem Kläger nicht unterschrieben war, sondern lediglich mit dem Firmenstempel des Klägers unterstempelt war. Der Kläger war als Abschlußagent tätig. Wie das Berufungsgericht in dem den Vorprozeß rechtskräftig abschließenden Urteil vom 13. Februar 1953 zutreffend ausgeführt hat, bedeutet das Erfordernis der schriftlichen Bestätigung nicht etwa, daß neben der vom Kläger vollzogenen Bestätigung eine weitere Bestätigung durch den Inhaber der Beklagten oder eine dazu besonders bevollmächtigte Person erforderlich war, vielmehr genügte die von dem Kläger kraft seiner Abschlußvollmacht erteilte Bestätigung, die allerdings nach dem Wortlaut der Bedingungen schriftlich, d.h. nach §§ 126, 127 BGB im Zweifel durch eigenhändige Namensunterschrift vollzogen werden muß. Diese Rechtslage hat das Berufungsgericht keineswegs verkannt, wie die Revision meint. Es hat sich jedoch der Auffassung des Landgerichts angeschlossen, dem als Kammer für Handelssachen aus eigener Sachkunde bekannt war (§ 114 GVG), daß derartige Auftragsschreiben nach einem Handelsbrauch nur unterstempelt wurden, und das darüber hinaus festgestellt hatte, daß die Beklagte während der Tätigkeit des Klägers niemals die Unterstempelung beanstandet hatte. Deshalb verstosse es gegen Treu und Glauben, wenn sie sich jetzt auf das Fehlen der eigenhändigen Unterschrift berufe, zumal von den Bestellern aus der fehlenden handschriftlichen Unterzeichnung keine Einwendungen hergeleitet worden seien. Daß das Bestehen eines derartigen Handelsbrauches zu Unrecht festgestellt sei, wird von der Revision nicht geltend gemacht. Da auch nicht behauptet wird, daß dieser Handelsbrauch ausdrücklich und unzweideutig ausgeschlossen sei (BGH MDR 52, 155; RGZ 114, 9 127), kann die Beklagte schon aus diesem Grunde sich auf das

Fehlen der eigenhändigen Unterschrift nicht berufen und die Provision nicht entziehen. Wie das Berufungsgericht darüber hinaus ebenfalls ausführt, würde es unabhängig davon, zumal es sich nur um eine vertraglich vereinbarte Schriftform gehandelt hatte, angesichts der Feststellungen über die bisherige Stellungnahme der Beklagten zu diesem Erfordernis dem Grundsatz von Treu und Glauben widersprechen, vertragliche Ansprüche des Klägers am Formmangel scheitern zu lassen (Soergel-Siebert, BGB § 242 C III 2, 3).

2. Die Revision ist weiterhin der Auffassung, das Berufungsgericht habe dem Kläger zu Unrecht für den Teil der Aufträge eine Provision zugebilligt, der infolge der Annullierung oder der Weigerung der Kunden, die Ware abzunehmen, nicht ausgeführt worden sei. Das Berufungsgericht hat hierzu dargelegt, als Befreiungsgrund für die Beklagte komme allein das durch die innerbetrieblichen Ereignisse bei der Hessischen Branntwein-Monopolverwaltung, der Vorlieferantin der Beklagten, hervorgerufene Ausbleiben jeglichen nennenswerten Nachschubes von Sprit in Betracht. Dabei habe es sich um ein vorübergehendes Unvermögen gehandelt, das die Beklagte von ihrer Lieferverpflichtung gegenüber ihren Kunden nicht entbunden und andererseits die Kunden auch nicht von ihrer Abnahmeverpflichtung befreit habe. Nach § 88 Abs 2 aF HGB setzte die Entstehung des Provisionsanspruchs weiter voraus, daß das vermittelte oder abgeschlossene Geschäft ausgeführt wurde oder die Ausführung infolge eines Verhaltens des Geschäftsherrn unterblieb, ohne daß hierfür wichtige Gründe in der Person des Geschäftsgegners vorlagen.

Die Provision entfällt zunächst dann, wenn eine vom Unternehmer nicht zu vertretende Unmöglichkeit vorliegt. Das Berufungsgericht hat daher mit Recht geprüft, ob die

Verpflichtung zur Belieferung der vom Kläger gewonnenen Kunden infolge eines von der Beklagten nicht zu vertretenden Unvermögens zur Leistung hinfällig wurde. In Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs (Lindenmaier-Möhring BGB § 275 Nr 4) hat es ausgeführt, daß es sich nur um ein vorübergehendes Unvermögen handelte, das grundsätzlich einer dauernden, zum Wegfall der vertraglichen Verpflichtung führenden Unmöglichkeit nicht gleichgesetzt werden könne. Daß besondere Umstände vorlagen, die bei Abwägung der Interessen der Beklagten und der Besteller die Erfüllung der Kaufverträge nach einem vorübergehenden Unvermögen als unzumutbar erscheinen lassen, ist dem Vortrag der Parteien nicht zu entnehmen. Stellte daher die durch das zeitweilige Ausfallen der Belieferung mit Rohbrandtwein entstandene Stokkung schon keine Unmöglichkeit dar, so brauchte das Berufungsgericht im Hinblick auf diesen rechtlichen Gesichtspunkt nicht mehr zu prüfen, ob die Beklagte diese Verzögerung bei allen oder bei einem Teil der nicht ausgeführten Geschäfte zu vertreten hatte, und es brauchte daher in diesem Zusammenhang nicht auf das Vorbringen des Klägers näher einzugehen, der behauptet hatte, daß die Nichtbelieferung der Kunden nicht auf die Unterbrechung des Bezugs von Rohbrandtwein zurückzuführen sei, sondern darauf, daß die Beklagte ohne die bei einer Weinbrennerei erforderliche Lagerhaltung an fertigen Erzeugnissen und Vorratshaltung an Rohbrandtwein Bestellungen durch ihre Agenten habe entgegennehmen lassen. Aus demselben Grunde brauchte hier nicht weiter erörtert zu werden, ob und wie weit die Beklagte an der Nichtausführung des größeren Teils der Aufträge ein Verschulden traf, weil sie nach einer einmaligen Mitteilung vom 7.1.1949, mit der sie ihre Vertreter zur Vereinbarung von Lieferfristen frühestens ab April 1949 anwies, im Schreiben vom 14. Januar 1949 die Hereinnahme weiterer Aufträge

mit Auslieferungstermin März zuließ und erst mit Schreiben vom 7.2.1949 ihren Vertretern die Unmöglichkeit des Bezugs von Rohbrandtwein eröffnete.

Die Provision würde ferner dann entfallen, wenn - abgesehen von der Unmöglichkeit der Leistung - die Beklagte in das Verlangen der Besteller nach "Annullierung" der Aufträge oder in ihre Abnahmeverweigerung aus so wichtigen Gründen eingewilligt hätte, daß ihr ein Festhalten an dem Vertrag nicht mehr hätte zugemutet werden können. Eine Nichtausführung im Sinne des § 88 Abs 2 aF HGB liegt nämlich auch dann vor, wenn der Unternehmer sich auf das Angebot des Dritten, das Geschäft rückgängig zu machen, einläßt. Solche wichtigen Gründe sind ebenfalls nicht gegeben. Dabei ist davon auszugehen, daß die Besteller, solange - wie oben dargelegt - keine Unmöglichkeit vorlag, an dem Vertrag festgehalten werden konnten. Dem steht nicht entgegen, daß der Kläger Liefertermine vereinbart hatte, da es sich dabei, wie die Revision selbst nicht geltend macht, keinesfalls um Fix-Handelskäufe nach § 376 HGB handelte. Weigert sich ein Kunde, so kann der Unternehmer zwar nach freiem Ermessen bestimmen, welche Maßnahmen er gegen ihn ergreifen will; verzichtet er jedoch auf Zwangsmaßnahmen oder hebt er, wie es die Beklagte getan hat, den Vertrag durch Übereinkunft mit dem Besteller auf, so entfällt der Provisionsanspruch des Agenten nur dann, wenn dem Geschäftsherrn z.B. im Hinblick auf die Vermögenslage, die Zahlungsfähigkeit des Dritten oder aus andern Gründen ein Vorgehen unzumutbar ist (Gessler-Schröder, 3.Aufl § 87 a Anm 27, 28). Durch das Unterlassen eines nach Sachlage zumutbaren Vorgehens dürfen die Belange eines Handlungsagenten nicht einseitig beeinträchtigt werden. Für das Vorliegen wichtiger Gründe hat die Beklagte nichts Entscheidendes vorgebracht. Die Tatsache allein, daß die Besteller, die sich in dem Ausmaß des Nachholbedarfs nach der Währungsreform

getäuscht hatten, im Hinblick auf das dann eintretende Absinken der Nachfrage und wohl auch im Hinblick auf das Sinken der Preise an den Lieferverträgen nicht festhalten wollten, genügt hierzu nicht. Eine etwaige falsche rechtliche Beurteilung über die Fortdauer der Lieferverträge durch die Beklagte müßte zu ihren Lasten gehen und kann nicht zur Folge haben, daß der Kläger seine Ansprüche auf die durch seine Tätigkeit verdiente Provision verliert. Ob ein Rücktritt oder eine Vertragsaufhebung aus der Erwägung heraus, sich die Kunden durch entgegenkommende Behandlung für spätere Aufträge geneigt zu machen, einen wichtigen Grund abgeben würde (Baumbach-Duden, 11. Aufl. § 87 a Anm 3 D), braucht nicht entschieden zu werden, da die Beklagte sich auf eine derartige Begründung für die Nichtausführung der Aufträge in der Tatsacheninstanz nicht berufen hat. Es ist nicht erheblich, ob die übrigen 33 Handlungsagenten der Beklagten in gleichem Umfange Aufträge hereingebracht haben. Da die Beklagte zur Zeit der Aufnahme der Vertretertätigkeit und nach Aufhören der Stockung in dem Bezug von Rohbranntwein nicht beschränkt war, läuft dieser Gesichtspunkt darauf hinaus, daß die Bestellungen die Kapazität der Beklagten überschritten hatten. Dafür hat die Beklagte jedoch, zumal im Hinblick auf das Schreiben vom 29.12.1949, solange einzustehen, als sie ihren Vertretern keine Hinweise zur Verringerung der Geschäftsabschlüsse gegeben hat (Gessler-Schröder, 3. Aufl. §. 87a Anm 37).

3. Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht habe die in den allgemeinen Lieferungsbedingungen der Beklagten enthaltene Freizeichnungsklausel nicht berücksichtigt. Diese lautet: "Die Lieferungsmöglichkeit ist stets vorbehalten. Behördliche Maßnahmen oder Fälle höherer Gewalt, auch Streik, Aussperrung, Verkehrsstörungen, Betriebsstörungen jeder Art, Feuersbrunst u. dergl. befreien mich nach meiner Wahl von der Lieferung überhaupt oder von der

Einhaltung der vereinbarten Lieferfrist oder des Liefertermins". Diese Klausel sei auch zum Inhalt des zwischen den Parteien geschlossenen Agenturvertrags geworden. Das der Beklagten im Hinblick auf die Lieferverzögerung bei ihrem Vorlieferanten auf Grund der Klausel gegenüber ihren Kunden eingeräumte Rücktrittsrecht und die auf Grund dieses Rücktrittsrechts erfolgte Aufhebung der Verträge müsse der Kläger daher gegen sich gelten lassen. Dieser Angriff der Revision muß zur Aufhebung des Urteils führen. Es ist zwar richtig, daß grundsätzlich eine Freizeichnungsklausel dieser Art, die der Beklagten nach ihrer Auffassung ein Rücktrittsrecht gibt, nur im Verhältnis zwischen Geschäftsherrn und Kunden wirkt und daher im allgemeinen den Provisionsanspruch des Handelsvertreters nicht berührt. Dieser soll nicht dadurch um den Lohn seiner Arbeit gebracht werden, daß der Geschäftsherr ohne vernünftigen Grund die Ausführung des Geschäfts unterläßt. Es steht jedoch nichts im Wege, insbesondere stellt es keinen Verstoß gegen die guten Sitten dar (RAG JW 31, 242), wenn zwischen Geschäftsherrn und Handelsvertreter eine Vereinbarung des Inhalts getroffen wird, daß in den Fällen, in denen der Geschäftsherr aus den in der Freizeichnungsklausel aufgezählten Gründen vom Vertrag zurücktritt, der Provisionsanspruch des Handelsvertreters entfällt (vgl. dazu RG Warn 1916, 241). Eine derartige Regelung ist auch keineswegs unbillig, da sie den Provisionsanspruch nicht bei jeder willkürlichen Rückgängigmachung des Vertrags aufhebt, sondern nur in den Fällen, in denen die Ausführung des Geschäfts für den Geschäftsherrn ohne sein Verschulden nicht in der von ihm vorgesehenen Weise möglich ist, sondern Verzögerungen und damit verbundene Störungen des Geschäftsablaufes mit sich bringt. Würde daher das Vorbringen der Beklagten, der Vertrag mit dem Kläger sei in diesem Sinne auszulegen, zutreffen, so könnte allerdings der Provisionsanspruch durch die

Aufhebung der Verträge mit den vom Kläger geworbenen Kunden beeinflußt sein.

Nach den Lieferbedingungen war die Beklagte nämlich berechtigt, die Verträge mit den Kunden insoweit rückgängig zu machen, als deren Belieferung durch den Wegfall des Rohbranntweinbezugs erheblich gestört wurde (RG SeuffArch 80, 75 = Recht 26, 233). Was zunächst den Vorbehalt der Liefermöglichkeit anlangt, so hat diese Klausel nach ständiger Rechtsprechung die Bedeutung, daß der Verkäufer, der ohne eigenes Verschulden von seinem Lieferanten in Stich gelassen wird, zur Erfüllung nicht mehr verpflichtet ist, wenn nach den Vertragsverhandlungen zwischen den Parteien Einverständnis darüber herrscht, daß der Verkäufer die Ware von einem bestimmten Lieferanten beziehen will (RG JW 21, 1235 und 25, 49; RG Warn 1922, 91 = JW 22, 1674 und Warn 1923/24, 137; RG Recht 1923, 4). Auch ohne eine solche Vereinbarung muß die Befreiung dann eintreten, wenn als Lieferant überhaupt nur eine einzige Stelle in Frage kommt, die vorübergehend ausfällt. So lagen die Verhältnisse zu der in Frage kommenden Zeit, da die Beklagte nach der damaligen Bewirtschaftungsregelung lediglich von der Hessischen Monopolverwaltung Sprit beziehen konnte (vgl. Auskunft der Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, Bundesmonopolamt, vom 26.7.1956). Abgesehen davon berechtigt der weitere Inhalt der Freizeichnungsklausel zur Aufhebung der Verträge. Es war dort ausdrücklich vorgesehen, daß Betriebsstörungen von der Lieferverpflichtung befreien, ohne daß eine Einschränkung des Inhalts gemacht war, daß nur Betriebsstörungen bei der Beklagten und nicht bei ihrem Vorlieferanten in Frage kamen. Zudem umfaßt die Klausel mit ihrer weitgehenden Fassung, wonach nicht nur die einzelnen ausdrücklich aufgezählten Vorgänge, sondern auch "dergleichen" zur Lösung vom Vertrag berechtigten, auch Störungen in der Versorgung mit Rohstoffen. Die Dauer der Liefersperre, die

nach den Behauptungen der Beklagten bis Ende April /Anfang Mai anhielt, würde, wie bereits dargelegt, zwar zu keiner Unmöglichkeit im Rechtssinne führen. Sie muß aber als eine so erhebliche Störung und Erschwerung der Weinbränderzeugung angesehen werden, daß sie kraft der vereinbarten Klausel zum Rücktritt berechtigen würde. Darin liegt gerade der Vorteil, den die Beklagte durch die Klausel anderen Lieferanten gegenüber hatte, die ohne solche Vertragsbedingung abgeschlossen hatten und deshalb ohne Rücksicht auf die Schwierigkeiten in der Rohstoffbeschaffung solange zur Lieferung verpflichtet blieben, als die Lieferung nicht unmöglich wurde (RG JW 1922, 158).

Es ist daher erheblich, ob, wie die Beklagte geltend macht, dem Agenturvertrag zwischen den Parteien die Bedeutung zukam, daß der Kläger in den Fällen, in denen die Beklagte dem Verlangen auf Annullierung nachgab und damit dieselben Befugnisse ausübte, wie sie ihr durch das Rücktrittsrecht gegeben waren, seiner Provision verlustig gehen sollte. Das Berufungsgericht wird daher den Inhalt des Agenturvertrags unter diesem Gesichtspunkt zu prüfen haben. Falls es dabei zu einer die Ansicht der Revision billigenden Auffassung kommt, wird es ferner festzustellen haben, welche Einzelaufträge durch die Liefersperre betroffen wurden. Es wird einmal den Zeitpunkt des Eintritts der Liefersperre ermitteln müssen, der nach den Behauptungen der Beklagten schon vor dem 7.2.1949, dem Zeitpunkt der Mitteilung dieses Umstandes an die Vertreter, gelegen haben soll (GA 118). Ferner wird es dabei, was den Umfang der in Mitleidenschaft gezogenen Aufträge anlangt, das Vorbringen des Klägers zu beachten haben (BA 56), der behauptete, daß der Rohbranntwein für die Aufträge, die er mit einer Lieferfrist von höchstens 4 Wochen abgeschlossen habe, bei einer ordnungsgemäßen Betriebsführung schon vor Beginn der Liefersperre bei der Beklagten hätte bereitliegen müssen, und der ferner

vortrag, daß sich teilweise aus dem Datum der Annullierung ergebe, daß hierfür die Lieferungsverzögerung nicht ursächlich gewesen sei (GA 147 unten, 148). Bei einer derartigen Klausel wie der obengenannten handelt es sich um eine Gefahrenklausel, die nur zukünftige Gefahren decken soll. Sie kann nicht dazu führen, dem Handlungsagenten die Provision zu versagen, weil es der Geschäftsherr seinerseits versäumt hat, durch ordnungsgemäße Planung die Voraussetzungen für eine rechtzeitige Lieferung zu schaffen und weil er auf der andern Seite den Agenten nicht durch entsprechende Unterrichtung von dem Abschluß weiterer Geschäfte abgehalten hat.

4. Unabhängig davon ist das Urteil auch auf die weitere Rüge der Revision aufzuheben. Sie bemängelt ferner, daß das Berufungsgericht dem Schreiben vom 7.1.1949 keine Beachtung geschenkt habe. In diesem Schreiben hatte die Beklagte ihren Vertretern mitgeteilt, der Auftragseingang habe ihre Erwartungen reichlich überschritten, sodaß die künftig hereinkommenden Aufträge erst ab April 1949 zur Erledigung kommen könnten. Der Kläger hatte den Empfang dieses Schreibens, das die übrigen Vertreter nach den Behauptungen der Beklagten erhalten hatten, bestritten. Das Berufungsgericht hat keine Stellung dazu genommen, ob der Kläger in den Besitz dieses Schreibens gelangt ist. Es läßt sich nicht ausschliessen, daß das Berufungsurteil durch die Nichtbeachtung dieser erheblichen Behauptung beeinflusst ist. Dieses Schreiben enthält die Anweisung an die Agenten, für die nächste Zeit keine Lieferverträge abzuschliessen. Ein Agent muß bei Vermeidung einer Verpflichtung zum Schadensersatz den Weisungen des Geschäftsherrn Folge leisten. Er muß sich insbesondere des Abschlusses von Geschäften enthalten, wenn er weiß, daß der Unternehmer wegen Lieferschwierigkeiten an einem Geschäft kein Interesse hat. Wird er als Abschlußagent unter Mißachtung der ihm erteil-

ten Richtlinien tätig, so wirkt sich diese Pflichtverletzung bei der Abwicklung des Vertrages aus. Es ist bereits ausgeführt, daß nach § 88 aF HGB ein Agent grundsätzlich für jedes zustandgekommene und nicht ausgeführte Geschäft Provision verlangen kann, wenn die Nichtausführung auf das Verhalten des Geschäftsherrn zurückzuführen ist, es sei denn, dieser habe wichtige Gründe für die Abstandnahme gehabt. Diese Vorschrift dient dem Schutze des Agenten, der nicht durch eine willkürliche Handlung des Geschäftsherrn um den Erfolg seiner Tätigkeit gebracht werden soll. Diese Erwägung greift jedoch dann nicht Platz, wenn der Agent mit dem Abschluß eines Vertrags die Interessen des Geschäftsherrn dadurch verletzt hat, daß er entgegen dessen berechtigten Weisungen gehandelt hat. In diesem Falle braucht der Geschäftsherr auf die Interessen des Agenten keine Rücksicht zu nehmen und kann, soweit dies die Beziehungen zu dem Kunden gestatten, von dem Vertrag zurücktreten oder ihn durch gegenseitige Übereinkunft mit der Wirkung aufheben, daß der Agent keine Provision zu beanspruchen hat. Dies muß jedenfalls dann gelten, wenn der Geschäftsherr ein berechtigtes Interesse an der Aufhebung des Vertrags hat, das in vorliegendem Falle damit gegeben war, daß ihm, gleichgültig aus welchem Grunde, die rechtzeitige Lieferung der bestellten Ware Schwierigkeiten bereitete.

Das Berufungsgericht wird daher zu prüfen haben, ob der Kläger das Schreiben vom 7.1.1949 bekommen hat. Bejahendenfalls wird dann festzustellen sein, ob und welche Aufträge der Kläger entgegen der in dem Schreiben erteilten Weisung mit einer kürzeren Lieferfrist entgegengenommen hat und welche dieser Aufträge die Beklagte "annulliert" oder infolge Annahmeverweigerung der Besteller nicht ausgeführt hat. Unter demselben Gesichtspunkt wird es auch die Bedeutung des im Urteil angeführten Rundschreibens vom

11.1.1949 mit dem darin ausgesprochenen Auftragsstop für zwei Wochen und endlich die Bedeutung des ebenfalls im Urteil erwähnten Schreibens vom 7.2.1949 mit der Mitteilung, daß vorerst nicht geliefert werden könne, zu würdigen haben. Die Auffassung des Berufungsgerichts, es komme auf dieses Schreiben, das Weisungen über den künftigen Abschluß von Bestellungen enthielt, nicht an, ist, wie bereits dargelegt, aus Rechtsgründen nicht haltbar. Bei der Ermittlung der Bedeutung dieser Schreiben wird in tatsächlicher Hinsicht zu berücksichtigen sein, daß - wie das Landgericht angenommen hat - nach der Behauptung des Klägers die Beklagte auf Grund von Besprechungen und auf Grund des nachfolgenden Briefwechsels nicht auf der gewünschten Beschränkung bestanden haben soll, wofür der Inhalt der beiden Schreiben der Beklagten vom 14.1.1949 und des Schreibens vom 27.1.1949 (vgl dagegen Schreiben des Klägers vom 12.1.1949, GA 24, und 19.1.1949, GA Bl 150 Rücks. Hülle) sprechen könnte.

Da somit die Entscheidung des Rechtsstreits von weiteren Feststellungen abhängt, war das Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Canter Dr. Selowsky Dr. Haidinger Artl Dr. Haager