

At

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

HGB § 86 b

Zur Auslegung der Vorschrift des § 86 b Abs. 3 Satz 2.

BGH, Urt. vom 24. Oktober 1966 - VII ZR 219/64 - OLG Hamburg
LG Hamburg

14
BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 219/64

URTEIL

Verkündet am

24. Oktober 1966

Horn,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Handelsvertreters Karl-Heinz S [REDACTED],
H [REDACTED], F [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Werner E [REDACTED] Verlag KG, Ha [REDACTED], W [REDACTED] weg [REDACTED],
vertreten durch die Verlagsgesellschaft für B [REDACTED]
mbH als persönlich haftende Gesellschafterin, diese ver-
treten durch ihren Geschäftsführer, Kaufmann Heinrich
He [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] - .

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1966 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 28. Mai 1964 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte war von 1954 bis 1960 Handelsvertreter der Klägerin und ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin, der Verlagsgesellschaft für B [REDACTED] mbH (V [REDACTED]). Er war damit betraut, Bücher zu verkaufen, besaß Abschlußvollmacht, war befugt, Abzahlungsvereinbarungen zu treffen, und konnte die Bücher aus einem von ihm unterhaltenen Lagerbestand selbst an die Kunden ausliefern. Die weitere Abwicklung bei Abzahlungsgeschäften lag in den Händen der Klägerin.

Die Rechtsbeziehungen der Parteien richteten sich zuletzt nach dem Vertrag vom 2. Januar 1957, dessen Ziffern 5 und 6 lauten:



"5. Bei Abschlüssen zur Ratenzahlungsbedingungen haftet der Vertreter für die Bonität des Kunden. Die Haftung tritt ein, wenn die Aufträge infolge Minderjährigkeit oder anderer in der Person des Kunden liegender Umstände nicht zur Ausführung gelangen, insbesondere aber, wenn ein Mahnverfahren des Verlages die Zahlungsunfähigkeit des Kunden erweist.

6. Die Haftung erstreckt sich

- a) in jedem Falle des Zahlungsverzuges als Vorbelastung auf 25 % des Barverkaufspreises;
- b) darüber hinaus für ausgelieferte Bücher auf den Bruttoausfall bis zur Höhe des Barverkaufspreises abzüglich 40 % und
- c) auf die Kosten eines erforderlichen Mahnverfahrens nach von Fall zu Fall getroffener Vereinbarung

..."

Auf den bei der Klägerin für den Beklagten geführten Konten wurden demgemäß neben den alsbald nach Auslieferung der Bücher an die Kunden vorgenommenen Provisionsgutschriften und den Lastschriften für an ihn geleistete Zahlungen Provisionsrückbelastungen (Storni) gebucht, falls der Kunde nicht oder nur teilweise zahlte, ferner Belastungen für Buchverluste (Buchbelastungen) bis zu einem Höchstsatz von zunächst 60, später 55 % des Barverkaufspreises der Bücher, sofern die vom Beklagten aus seinem Lagerbestand an die Kunden ausgelieferten Bücher nicht oder nur teilweise bezahlt wurden und auch nicht oder nur in nicht mehr neuwertigem Zustand zurückerlangt werden konnten. Falls nach Buchung solcher Belastungen der Kunde weitere Zahlungen leistete oder ein Buch zurückgab, das dem Beklagten als verloren belastet worden war, wurden diesem "Wiedergutschriften" erteilt.

Über die auf den Konten erfolgten Buchungen unterrichtete die Klägerin den Beklagten durch Übersendung

von Einzelnoten und Sammelaufstellungen. In meist monatlichen oder zweimonatlichen Abständen erteilte sie ihm ferner Kontoauszüge, in denen auf die Einzelnoten und Sammelaufstellungen Bezug genommen, der Schlußsaldo des letzten Kontoauszuges vorgetragen und der neue Schlußsaldo festgestellt wurde. Die Auszüge trugen stets den aufgestempelten Vermerk:

"Reklamationen können nur innerhalb von 14 Tagen anerkannt werden."

Die den Auszügen beigelegten Begleitschreiben enthielten den formularmäßigen Hinweis:

"Sollten sich Abweichungen ergeben, so bitten wir um Beanstandung innerhalb von 14 Tagen. Nach Ablauf dieser Frist gelten die Abrechnungen und der Konto-Auszug als von Ihnen anerkannt."

Dem Beklagten wurden in den Jahren 1954 bis 1961 an Provisionen abzüglich der Storni und der Buchbelastungen und zuzüglich der Wiedergutschriften 150 - 160.000 DM, im Monatsdurchschnitt 1.750 - 1.800 DM gutgeschrieben (BU 5).

Infolge zunehmender Buchbelastungen, die sich bis Ende 1960 auf über 18.000 DM beliefen, stieg der dem Beklagten in den Kontoauszügen der Klägerin mitgeteilte Schuldsaldo von Jahr zu Jahr. Mit Schreiben vom 21. Januar 1961 kündigte der Beklagte das Vertragsverhältnis fristlos mit der Begründung, die ihm in Rechnung gestellten Buchbelastungen seien "unrechtmäßig". Nach dem dem Beklagten von der Klägerin erteilten Kontoauszug per 29. März 1961 betrug sein Schuldsaldo 17.952,02 DM (BU 4, 7, 8).

Die Klägerin hat mit der Klage Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen verlängt. Sie hat vorgetragen, der Beklagte habe, von einzelnen durch Verständigung der Parteien erledigten Punkten abgesehen, jahrelang durch Stillschweigen den ihm erteilten Abrechnungen zugestimmt und die in den Auszügen festgestellten Schlußsalden anerkannt, mit Einwendungen gegen einzelne Posten könne er deshalb jetzt nicht mehr gehört werden.

Der Beklagte hat geltend gemacht: Infolge seiner ständigen Reisetätigkeit, der Vielzahl der Buchungsposten und der häufig mangelhaften Angaben sei es ihm nicht möglich gewesen, die Auszüge jeweils innerhalb der Frist von 14 Tagen auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit zu prüfen. Auf seine Hinweise habe man bei der Klägerin diese Frist als bedeutungslose Formsache bezeichnet. Die Klägerin habe die Abwicklung der Geschäfte und die Abrechnung mit ihm nicht mit der gebotenen Sorgfalt vorgenommen. Sie könne sich deshalb nicht auf ihre Kontoauszüge und deren Nichtbeanstandung berufen.

Zudem seien die in dem Vertrag vom 2. Januar 1957 getroffenen Vereinbarungen nichtig, weil sie eine nicht den Vorschriften des § 86 b HGB entsprechende Übernahme einer Delkredere-Haftung enthielten; sie seien ferner sittenwidrig, weil die Klägerin ihm unter Ausnutzung ihrer wirtschaftlichen Überlegenheit in erheblichem Umfang das Unternehmerrisiko aufgezwungen habe, das sie bei einer Gewinnspanne im Buchhandel bis zu 65 % selbst hätte tragen können und müssen.

Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt. Im zweiten Rechtszug hat die Klägerin ihre Forderung um 259,39 DM ermäßigt. Das Oberlandesgericht hat mit

dieser Maßgabe die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hält die Klageforderung auf Grund eines selbständigen Schuldanerkenntnisses des Beklagten im Sinne der §§ 781, 782 BGB für begründet. Es hat dazu ausgeführt: Die Parteien hätten eine von den Einzelposten losgelöste, allein auf den Schuldsaldo der Abrechnung festgelegte Verpflichtung des Vertragsteils begründen wollen, zu dessen Lasten der Schuldsaldo ging. Wenn die Klägerin ihre Abrechnungen jahrelang mit einer Kontenführung und der laufenden Erteilung von Kontenauszügen verbunden habe, könne das nur so verstanden werden, daß der Schuldsaldo ein für beide Teile feststehendes Ergebnis darstellen sollte. Der Beklagte als Kaufmann hätte daher widersprechen müssen, falls er die Abrechnungen beanstanden wollte. Sein Schweigen könne nur als Annahme des Angebots der Klägerin auf Begründung eines Schuldanerkenntnisses gewertet werden.

1.) Die Revision macht geltend, zu einem Schuldanerkenntnis bedürfe es einer vertraglichen Übereinkunft. Eine solche liege nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt und den unter Beweis gestellten Behauptungen des Beklagten nicht vor. Dieser habe immer wieder der Abrechnungsweise der Klägerin und vor allem den Buchbelastungen widersprochen.

Die Revision erkennt bei ihren Darlegungen die allgemeinen rechtlichen Voraussetzungen für das Zustandekommen eines Vertrages. Es sind dazu nicht immer ausdrückliche Erklärungen erforderlich; das Einverständnis einer Partei mit einer bestimmten vertraglichen Regelung kann sich auch aus schlüssigem Verhalten ergeben. Es kommt ferner nicht entscheidend auf den inneren Willen einer Partei, sondern darauf an, wie der andere Teil ihre Erklärungen oder ihr Verhalten den Umständen nach auffassen konnte und mußte.

Das Berufungsgericht hat diese allgemeinen Rechtsgrundsätze ohne Rechtsirrtum und für das Revisionsgericht bindend auf den vorliegenden Fall angewandt.

Der erkennende Senat hat - ebenfalls in Handelsvertretersachen - schon mehrfach Ausführungen gemacht, die auch hier zutreffen. In seinem Urteil vom 13. März 1961, LM Nr. 3 zu § 87 c HGB, hat er ausgesprochen, eine Einigung über die Abrechnung zwischen Unternehmer und Handelsvertreter könne darin gesehen werden, daß der Handelsvertreter den vom Unternehmer festgestellten Saldo seines Kontos zur Kenntnis genommen und dagegen keine Einwendungen erhoben habe. Im Urteil vom 28. November 1963, VII ZR 90/62 (S. 16), hat er ausgeführt, zur Annahme einer Einigung über die Abrechnung zwischen Unternehmer und Handelsvertreter bedürfe es zwar in der Regel einer eindeutigen Willenserklärung des Handelsvertreters, eine solche könne aber insbesondere darin gefunden werden, daß der Unternehmer dem Handelsvertreter von Zeit zu Zeit den Saldo des für ihn geführten Kontos mitteile und ihn ersuche, einen etwaigen Widerspruch in einer bestimmten Frist zu erheben. Der Handelsvertreter wisse dann, woran er sei und was von ihm erwartet werde; sein Schweigen auf eine solche Mittei-

lung werde regelmäßig als Einverständnis mit dem angegebenen Saldo und als Verzicht auf ihm bekannte Einwendungen aus der früheren Zeit zu werten sein. Ferner heißt es im Urteil des Senats vom 28. Januar 1965, LM Nr. 5 zu § 87 c HGB, wenn der Handelsvertreter von dem Unternehmer fortlaufend Provisionsabrechnungen erhalten habe, so könne in deren jahrelanger widerspruchloser Hinnahme ein sich ständig wiederholendes Anerkenntnis gefunden werden, daß ihm weitere Provisionsansprüche nicht zuständen, auch wenn die Unterlagen in einer Reihe von Einzelfällen nicht ausreichten, um ihm volle Klarheit über alle Provisionsansprüche zu verschaffen.

2.) Was die Revision im einzelnen gegen die Annahme eines selbständigen Schuldanerkenntnisses vorträgt, greift nicht durch.

a) Sie weist darauf hin, die Klägerin habe durch den Aufdruck auf ihren Kontoauszügen einseitig eine Reklamationsfrist von 14 Tagen gesetzt und diese Fristsetzung dem Beklagten als "reine Formsache" bezeichnet.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht hat zutreffend dargelegt, es habe für beide Parteien einem unabweisbaren Bedürfnis entsprochen, daß der in den Kontoauszügen festgestellte Schlußsaldo für die Abrechnung unter den Parteien verbindlich wurde, wenn er vom Beklagten nicht in Einzelheiten beanstandet wurde, es hätten nicht alle Einzelposten unbegrenzt in der Schwebe bleiben können. Der Ausdruck "Formsache" könne deshalb nur den Sinn gehabt haben, daß die Klägerin sich berechtigten Beanstandungen einzelner Posten auch nach Ablauf der Reklamationsfrist nicht verschließen werde. Das ist rechtlich unbe-

denklich. Die Klägerin ist nach der Feststellung des Berufungsgerichts auch so verfahren. Nichterledigte Einzelbeanstandungen hat der Beklagte, wie das Berufungsgericht ebenfalls festgestellt hat (BU 32), bis zum Beginn des Rechtsstreits nicht erhoben, auch nicht mündlich.

b) Auch die Auslegung des Schreibens des Beklagten vom 27. Mai 1960 ist rechtlich nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht brauchte daraus ebenso wie aus dem gesamten Vorbringen des Beklagten während des Rechtsstreits keine Beanstandung der Abrechnungen und Kontoauszüge im einzelnen zu entnehmen, die das Zustandekommen eines Anerkenntnisses des Schlußsaldos durch Stillschweigen hätte hindern können. Wenn der Beklagte seine Unzufriedenheit mit dem Abrechnungssystem der Klägerin im allgemeinen äußerte, so handelte es sich dabei um das Verlangen nach einer Änderung der Vertragsbedingungen. Die Klägerin brauchte daraus keinen Widerspruch des Beklagten gegen Einzelheiten der Abrechnung herzuleiten.

Unter diesen Umständen kommt es nicht auf den Hinweis der Revision an, der Beklagte habe Kontoauszüge in der Regel erst nach Ablauf der Reklamationsfrist erhalten.

c) Das Berufungsgericht hat auch ein Anerkenntnis des letzten Kontoauszuges der Klägerin per 29. März 1961 und des darin enthaltenen Schlußsaldos angenommen, obwohl der Beklagte diesen Auszug erst nach seiner Kündigung erhalten hat. Es hat dabei erwogen, der Abbruch der Geschäftsbeziehungen könne ein Anhaltspunkt dafür sein, daß die Nichtbeanstandung eines Kontoauszuges kein stillschweigendes Schuldanerkenntnis darstelle. Es komme aber immer auf die Umstände des Einzelfalles an. Hier habe die Kündigung des Beklagten nicht im Zusammenhang mit dem Abrechnungsmodus gestanden, sondern sei von ihm ausgespro-

chen worden, weil er das System der Buchbelastungen als unrechtmäßig empfunden habe. Die Geschäftsbeziehungen der Parteien hätten ferner mit der Beendigung der Tätigkeit des Beklagten nicht endgültig aufgehört. Die Klägerin habe die Konten des Beklagten fortgeführt und aus noch nicht abgewickelten Geschäften weitere Belastungen und Gutschriften vorgenommen. Die Parteien seien sich also darüber einig gewesen, daß die unabgewickelten Geschäfte nach dem bisherigen Abrechnungsmodus weiter abgewickelt werden sollten.

Auch diesen Ausführungen ist im Ergebnis beizutreten. Der Beklagte, der Kaufmann ist, mußte sich auch nach der Kündigung sagen, es sei erforderlich, daß er dem ihm mitgeteilten Kontoauszug in ziffernmäßigen Einzelheiten widerspreche, sein Schweigen werde die Klägerin gemäß dem aufgedruckten Vermerk als Anerkennung des Schlußsaldos auffassen. Er hatte zwar in seinem Kündigungsschreiben die Buchbelastungen als "unrechtmäßig" bezeichnet. Damit hatte er aber nach der Annahme des Berufungsgerichts nicht in Abrede gestellt, daß sie dem Vertrag entsprachen, sondern nur zum Ausdruck gebracht, daß er die Vertragsregelung als unbillig empfinde und sich davon lösen wolle. Eine solche Erklärung des Beklagten steht dem vom Berufungsgericht angenommenen Anerkenntnis auch des Schlußsaldos nicht entgegen. Daß der Beklagte es auch hinsichtlich des Kontoauszuges per 29. März 1961 vor Beginn des Rechtsstreits an Einzelbeanstandungen hat fehlen lassen, hat das Berufungsgericht ausdrücklich festgestellt (BU 8).

d) Der Beklagte beruft sich ohne Erfolg darauf, er habe praktisch keine Möglichkeit und keine Zeit gehabt, alle Einzelheiten der Abrechnungen und der Konto-

auszüge nachzuprüfen. Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, der Beklagte habe die Nachprüfung auf Grund seiner eigenen Unterlagen vornehmen können, fehlende Angaben hätte er durch Nachfrage bei der Klägerin erfahren können.

Der Beklagte hatte zwar die ihm von der Klägerin übersandten Belastungsnoten zur Verfügung. Es ist ihm aber zuzugeben, daß er nicht alle Einzelheiten ohne weiteres auf ihre Richtigkeit prüfen konnte, da die ganze Abwicklung der Geschäfte in den Händen der Klägerin lag. Er hatte die sich aus den § 87 c Abs. 2 bis 4 HGB ergebenden Ansprüche, um sich die notwendigen Auskünfte zu verschaffen. Wenn er von diesen Befugnissen nicht oder nicht ausreichend Gebrauch gemacht hat, so kann das nicht dazu führen, ihm seine Rechte zu erhalten, nachdem er die Abrechnungen und Kontoauszüge jahrelang im wesentlichen ohne Widerspruch gegen Einzelheiten hingenommen hat. Wenn er die Berechtigung von einzelnen Posten nicht oder nicht alsbald klären konnte, hätte er wenigstens insoweit widersprechen und sich seine Rechte vorbehalten können und müssen, wie das Landgericht in seinem Urteil mit Recht bemerkt hat.

e) Da hiernach das Berufungsgericht zutreffend aus dem Verhalten des Beklagten ein selbständiges Schuldanerkenntnis in Höhe des letzten Schlußsaldos entnommen hat, brauchte die Klägerin die Berechtigung der in ihren Kontoauszügen enthaltenen Einzelposten nicht mehr darzulegen und unter Beweis zu stellen. Die Auffassung der Revision, die Klägerin müsse ihre Forderung unter dem Gesichtswinkel des § 812 BGB begründen, ist unrichtig. Es wäre vielmehr Sache des Beklagten gewesen, seinerseits etwaige Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung spezifiziert vorzutragen und zu beweisen.

Das hat er, wie noch zu erörtern sein wird, nicht vermocht.

f) Die Revision rügt in einer Reihe von Punkten die Nichterhebung von Beweisen. Auf diese kommt es nach den vorangegangenen Erörterungen nicht an. Im übrigen handelt es sich ausschließlich um Beweisantritte im ersten Rechtszug, von denen die Revision nicht dargetan hat, daß sie im Berufungsverfahren wiederholt worden wären. Auf deren Übergehung kann die Revision nicht gestützt werden (BGHZ 35, 103, 106).

3.) Der Beklagte hat sich ferner darauf berufen, die in dem Vertrag vom 2. Januar 1957 getroffenen Vereinbarungen, die den Abrechnungen der Klägerin zu Grunde lagen, enthielten eine nach den Vorschriften des § 86 b HGB unzulässige allgemeine Übernahme einer Delkredere-Haftung.

Das Berufungsgericht ist ihm auch darin nicht gefolgt. Es hat ausgeführt: Der Handelsvertreter habe schon kraft Gesetzes die Kreditwürdigkeit der Kunden zu prüfen und hafte bei schuldhafter Verletzung dieser Pflicht dem Unternehmer für den diesem dadurch entstehenden Schaden, das sogenannte negative Interesse. Die Parteien hätten sich in der Sitzungsniederschrift vom 18. Dezember 1961 darüber einig erklärt, die §§ 5 und 6 des Vertrages seien dahin zu verstehen, daß der Beklagte mit der Haftung für die Bonität der Kunden sich nur zum Ersatz dieses negativen Interesses der Klägerin verpflichtet habe. Der Beklagte hafte insoweit nach Ziffer 5 des Vertrages zwar unter Umständen auch ohne Verschulden. Unter der Verpflichtung, für die Erfüllung der Verbindlichkeit aus einem Geschäft einzustehen, von der in § 86 b HGB die Rede sei, sei

aber nur die hier nicht gegebene Übernahme der Haftung für die volle Verbindlichkeit des Kunden, also das positive Interesse gemeint. § 86 b Abs. 1 HGB sei auch deshalb nicht anwendbar, weil der Beklagte zum Abschluß und zur Ausführung seiner Geschäfte unbeschränkt bevollmächtigt gewesen sei (§ 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB).

a) Die Revision macht zu Unrecht geltend, ein Fall des § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB liege nicht vor, weil die Klägerin ihre Kunden weitgehend selbst beliefert habe. Das Bestehen einer unbeschränkten Bevollmächtigung des Beklagten wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß er zum Teil von seinen Vollmachten keinen Gebrauch gemacht, sondern die Übersendung der Bücher an die Kunden der Klägerin überlassen hat. Im übrigen hat das Berufungsgericht im Tatbestand seines Urteils (BU 5, 6) unangefochten als unstreitig festgestellt, die Klägerin habe Buchbelastungen grundsätzlich nur vorgenommen, soweit der Beklagte die Bücher selbst aus seinem Lagerbestand an die Kunden ausgeliefert habe.

b) Die Revision meint ferner, die Ausführungen des Berufungsgerichts über "die Möglichkeit einer beschränkten Delkredere-Haftung" seien rechtlich nicht zutreffend, ohne näher darzulegen, was sie damit meint und worin sie einen Rechtsfehler sieht.

Der Auslegung des § 86 b Abs. 3 Satz 2 HGB durch das Berufungsgericht ist bei Berücksichtigung des Wortlauts, Sinnes und Zweckes der Vorschrift beizutreten.

Im Gesetzgebungsgang (Materialien zum Gesetz zur Änderung des Handelsgesetzbuches, Begründung des Entwurfs S. 26 zu § 86 b, Bundestagsdrucksache 1. Wahlperiode Nr. 3856) ist zwar, wie das Berufungsgericht zutreffend

erwähnt, als Beispiel der Fall angeführt worden, daß der Unternehmer selbst keine unmittelbare Verbindung mit der Kundschaft pflege und sich zum Absatz seiner gesamten Produktion eines Handelsvertreters bediene. Es ist aber nicht einzusehen, weshalb die Interessenslage eine andere sein sollte, wenn der Unternehmer den Absatz seiner Erzeugnisse mehreren Vertretern überträgt und jedem in seinem Gebiet oder Bezirk unbeschränkte Vollmacht zum Abschluß und zur Ausführung von Geschäften erteilt. Es kann auch nicht entscheidend darauf abgestellt werden, ob der Handelsvertreter im Einzelfall dem Unternehmer wirtschaftlich überlegen ist. Der Wortlaut des § 86 b Abs. 3 Satz 2 bietet dafür keine Anhaltspunkte. Eine solche Feststellung würde zudem meist nur schwer möglich sein.

c) Hiernach ist es rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht gegen die Vereinbarungen in Ziffer 5 und 6 des Vertrages und das darauf beruhende Abrechnungssystem der Klägerin keine Bedenken aus § 86 b HGB hergeleitet hat, weil dessen hier eingreifender Absatz 3 Satz 2 die Anwendung des Absatzes 1 ausschließt.

Es braucht deshalb nicht darauf eingegangen zu werden, ob die vom Beklagten vertraglich übernommene Haftung ganz oder im wesentlichen auf das negative Interesse begrenzt ist und § 86 b Abs. 1 HGB auch aus diesem Grunde nicht zum Zuge kommt.

d) Der Beklagte kann unter diesen Umständen nicht geltend machen, daß ihm nach zwingender gesetzlicher Regelung Ansprüche auf Delkredere-Provisionen zuständen. Zu Unrecht meint die Revision, solche Ansprüche ergäben sich jedenfalls aus § 354 HGB.

Eine Anwendung dieser Vorschrift kommt nicht in Betracht, wenn ein Kaufmann im Rahmen eines Vertragsverhältnisses tätig wird und ein Teil der von ihm dabei ausgeübten Tätigkeit als durch die ihm zustehende Gesamtvergütung abgegolten anzusehen ist. Das ist hier eindeutig der Fall. Der Beklagte kann nach dem Sinn der vertraglichen Vereinbarungen und beim Fehlen weiterer Abreden der Parteien neben der ihm für jeden Buchverkauf zustehenden Provision von 25 % keine weitere Vergütung für die Haftungsübernahme bei notleidenden Geschäften verlangen.

4.) Das Berufungsgericht hat eine Sittenwidrigkeit des Handelsvertretervertrages verneint und dazu ausgeführt, der Beklagte habe trotz der Buchbelastungen gut verdient, mindestens 1.750 DM im Monatsdurchschnitt; für eine Knebelung bei Abschluß des Vertrages vom 2. Januar 1957 beständen keine Anhaltspunkte, weil der Schuldsaldo des Beklagten damals nur 1.336,27 DM betragen habe.

Auch insoweit läßt das angefochtene Urteil keinen Rechtsirrtum erkennen. Die Haftungsübernahme im Rahmen der Ziffern 5 und 6 des Vertrages wird durch den Zweck gerechtfertigt, den Handelsvertreter zur hinreichenden Prüfung der Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit der Kunden anzuhalten. Aus dem Vorbringen des Beklagten ist auch kein übermäßiges Gewinnstreben der Klägerin auf Kosten des Beklagten zu entnehmen, das einen Verstoß gegen die guten Sitten darstellen könnte. Der der Klägerin bei notleidenden Geschäften angeblich noch verbleibenden Gewinnspanne von 5 - 15 % stehen ihre allgemeinen Geschäftsunkosten gegenüber.

Die Revision weist noch darauf hin, die Klägerin habe bewußt den Schuldsaldo anwachsen lassen, um den Beklagten in eine Zwangslage zu bringen. Damit kann ein sittenwidriges Verhalten der Klägerin bei Abschluß des Vertrages nicht dargetan werden. Im übrigen ist der Beklagte für das Anwachsen seiner Schuld selbst verantwortlich, weil er sich bei Berücksichtigung der Storni und der Buchbelastungen zu hohe Beträge von der Klägerin hat auszahlen lassen.

Auch einen Verstoß gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) brauchte das Berufungsgericht unter diesen Umständen der Klägerin nicht zur Last legen. Es kann rechtlich und nach den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht mißbilligt werden, daß die Klägerin bereit war, dem Beklagten einen Teil des Schuldsaldos nachzulassen, falls er seine Tätigkeit für sie fortsetzte, aber die ganze Forderung aufrecht erhält, nachdem er gekündigt hat. Daß der Beklagte berechtigt gewesen wäre, einen Nachlaß zu fordern, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

5.) Die Revision rügt sodann, das Berufungsgericht habe sich mit der vom Beklagten erklärten Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nicht auseinandergesetzt.

Auch diese Rüge hat keinen Erfolg.

Der Beklagte hat im Schriftsatz vom 9. März 1964 S. 2 dazu vorgetragen: Die Klägerin habe in Kenntnis der Abwälzung der Delkredere-Haftung auf den Beklagten und ihrer eigenen "Überverdienste" arglistig und treuwidrig für die Beanstandung der Kontoauszüge eine Frist von nur 14 Tagen gesetzt und damit den überlasteten Vertretern sämtliche Einwendungen abschneiden wollen. Ins-

besondere die Vorspiegelung einer eigenen Beteiligung am Verlust stelle eine Täuschungshandlung der Klägerin dar. Der Beklagte sei zwar der Auffassung, es habe kein Kontokorrentverhältnis zwischen den Parteien bestanden, vorsorglich werde aber die Anfechtung gemäß § 123 BGB erklärt.

Mit Recht weist die Revisionsbeantwortung darauf hin, der Beklagte habe in diesen Ausführungen nicht einmal eindeutig erklärt, welches Rechtsgeschäft von ihm angefochten werde. Mit so unzureichenden Ausführungen brauchte das Berufungsgericht sich nicht ausdrücklich auseinanderzusetzen.

6.) Mit den vom Beklagten im Verlauf des Rechtsstreits erhobenen Einzelbeanstandungen hat das Berufungsgericht sich befaßt.

Die Revision hat es insoweit an der nach § 554 Abs. 3 Nr. 2 b ZPO erforderlichen näheren Bezeichnung einzelner Tatsachen fehlen lassen, die einen Verfahrensmangel, insbesondere eine Nichtberücksichtigung wesentlichen Vorbringens des Beklagten hinreichend deutlich erkennen ließe.

11 r

7.) Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsirrtum zum Nachteil des Beklagten erkennen läßt, ist seine Revision als unbegründet mit der Kostenfolge aus dem § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Erbel

Vogt

Finke