

35

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 143/64

URTEIL

Verkündet am

7. März 1966

Jodas,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des unter der Firma August J [REDACTED], Metallwaren-
fabrik handelnden Kaufmanns August J [REDACTED], W [REDACTED]-
L [REDACTED], C [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten, Revisionsklägers
und Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Handelsvertreter Alfred R [REDACTED], H [REDACTED],
Re [REDACTED]

Kläger, Berufungskläger, Revisionsbeklagten
und Anschlußrevisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. März 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finko

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 12. März 1964 wird zurückgewiesen.

Die Anschlußrevision des Klägers wird zurückgewiesen, soweit er Schadensersatz aus § 89 a Abs. 2 HGB für die Zeit vom 1. - 31. März 1960 begehrt.

Im übrigen wird auf die Anschlußrevision das Urteil in Absatz 2 und 3 aufgehoben.

Der Anspruch des Klägers auf Zahlung von 48.000 DM ist dem Grunde nach gerechtfertigt, soweit der Kläger Schadensersatz aus § 89 a Abs. 2 HGB für die Zeit bis zum 29. Februar 1960 und hilfsweise Entschädigung gemäß § 90 a HGB für die Zeit vom 1. April 1960 bis zum 31. März 1962 fordert.

Die Kosten beider Rechtsmittelzüge hat zu 1/10 der Kläger, zu 9/10 der Beklagte zu tragen.

Von Rechts wegen

SS

- 3 -

Tatbestand:

Der Kläger vertrieb auf Grund des "Obervertretervertrages" vom 26. Juli 1956 für den Beklagten das von diesem hergestellte Turmkochgerät "Praktika".

Nach § 1 des Vertrages übernahm der Kläger den Verkauf "in dem ihm von der Firma J. [REDACTED] (der Beklagten) zugewiesenen Bereich". § 6 sah nach einer Vertragsdauer von mehr als 6 Monaten eine Kündigung mit 3 Monaten Frist zum jeweiligen Monatsletzten vor.

§ 20 des Vertrages lautete:

"Auch nach Beendigung des Obervertreterverhältnisses darf der Vertreter nicht in einem artgleichen oder artähnlichen Geschäftszweig tätig sein. Von der Bezahlung einer Entschädigung ist die Firma J. [REDACTED] befreit (§ 90 a HGB), zumindest muß sich der Obervertreter bei der Bemessung der Entschädigung diejenigen Beträge anrechnen lassen, die er bei dem anderen Unternehmen erhält oder zu verdienen unterläßt. Der Firma J. [REDACTED] bleibt es vorbehalten, auf die Wettbewerbsbeschränkung nach § 90 a HGB zu verzichten, so daß sie jederzeit sofort von der Verpflichtung zur Zahlung einer Entschädigung frei wird."

Der Kläger hatte in dem ihm übertragenen Gebiet Untervertreter einzusetzen. Er war zunächst im Bezirk K. [REDACTED] tätig. Mit seinem Einverständnis wurden ihm in der Folgezeit mehrfach andere Tätigkeitsbereiche zugeteilt, im Januar 1957 ein Gebiet in Österreich, später ein anderer Bezirk in Österreich. Während er diesen noch bis zum September 1959 beibehielt, übernahm er ab 1. Mai 1959 auch die Leitung des Verkaufs in Italien. Er organisierte dort den Verkauf zunächst in Südtirol und einigen anderen Gebieten Norditaliens.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Zwischen dem Kläger und dem von ihm eingesetzten Vertreter Kl. kam es im Herbst 1959 zu Spannungen. Kl. teilte dem Verkaufsleiter Ue. der Beklagten mit, daß er nicht mehr mit dem Kläger zusammenarbeiten wolle. Darauf schrieb Ue. dem Kläger am 17. Oktober 1959, er habe sich entschlossen, Kl., der ein tüchtiger Vertreter sei, Südtirol und andere norditalienische Gebiete als selbständigen Bezirk zuzuteilen. Der Kläger sollte ein weiter südlich gelegenes Gebiet übernehmen. Dieser widersprach der Entscheidung Ue. mit Schreiben vom 26. und 27. Oktober 1959. Besonders wandte er sich dagegen, daß das von ihm erschlossene Gebiet ihm entzogen und Kl. zugeteilt werden solle, der bisher unter seiner Leitung gearbeitet habe. Ue. hielt aber mit Schreiben vom 31. Oktober 1959 die von ihm getroffene Maßnahme aufrecht; auch der Beklagte persönlich bestätigte sie am 2. November 1959. Darauf kündigte der Kläger am 3. November 1959 das Handelsvertreterverhältnis fristlos.

Der Kläger hat mit der Klage u.a. Zahlung von 48.000 DM begehrt, die er im ersten Rechtszug als Schadensersatz wegen schuldhaft veranlaßter fristloser Kündigung (§ 89 a Abs. 2 HGB), hilfsweise wegen positiver Vertragsverletzung, weiter hilfsweise als Ausgleich nach § 89 b HGB und als Entschädigung für die vertragliche Wettbewerbsbeschränkung geltend gemacht hat.

Der Kläger hat dazu vorgetragen, der Beklagte habe ihm unberechtigt und in für ihn unzumutbarer Weise das norditalienische Gebiet als Arbeitsbereich entzogen. In dem ihm zugewiesenen weiter südlich gelegenen Gebiet hätte er wieder von vorn anfangen müssen und erst nach längerer Zeit auf Gewinn rechnen können.

Der Beklagte hat demgegenüber geltend gemacht, er sei nach § 1 des Vertrages befugt gewesen, die Gebietszuweisung nach seinem Belieben zu ändern. Bei einer Besprechung mit Uo [REDACTED] am 9. Oktober 1959 über eine Teilung der Verkaufsgebiete in Italien habe der Kläger selbst das südliche Gebiet gewählt. Er habe die Änderung der Gebietsenteilung aber auch durch sein Verhalten veranlaßt. Infolge eines Liebesverhältnisses mit der Vertreterin Sp [REDACTED] habe er in seinem Arbeits-eifer nachgelassen und die Betreuung der anderen Vertreter vernachlässigt, denen gegenüber die Sp [REDACTED] anmaßend aufgetreten sei. Die meisten Vertreter hätten deshalb nicht mehr mit ihm zusammenarbeiten wollen; sie hätten ihm auch Unkorrektheiten bei der Arbeit vorgeworfen.

Hilfsweise hat der Beklagte mit einer Schadensersatzforderung von 4.000 DM aufgerechnet wegen der Untätigkeit des Klägers in der Zeit vom 4. November 1959 bis Ende Februar 1960.

Das Landgericht hat durch Teil- und Zwischenurteil den auf Zahlung von 48.000 DM gerichteten Anspruch dem Grunde nach insoweit für gerechtfertigt erklärt, als der Kläger gemäß § 89 a Abs. 2 HGB Ersatz des ihm bis zum 29. Februar 1960 entstandenen Schadens verlangt, dagegen den Anspruch in übrigen aus allen rechtlichen Gründen abgewiesen.

Der Kläger hat mit seiner Berufung beantragt, den Anspruch auch insoweit dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären, als er a) Ersatz des ihm bis zum 31. März 1960 entstandenen Schadens und b) die Zahlung einer angemessenen Entschädigung für die Beschränkung seiner gewerblichen Tätigkeit binnen zwei Jahren nach Beendigung des Handelsvertretervertrages (31. März 1960) verlangt.

Das Oberlandesgericht hat den Klageanspruch von 48.000 DM dem Grunde nach als Anspruch auf angemessene Entschädigung gemäß § 90 a HGB wegen der Wettbewerbsbeschränkung für die Zeit vom 1. April 1960 bis 31. März 1962 - nicht auch als Schadensersatzanspruch aus § 89 a Abs. 2 HGB - für gerechtfertigt erklärt.

Mit der Revision bittet der Beklagte um Abweisung der Klage, soweit das Berufungsgericht ihr entsprochen hat. Der Kläger verfolgt mit Anschlußrevision seinen Berufungsantrag weiter, soweit das Berufungsgericht ihm nicht stattgegeben hat. Jede Partei beantragt, das Rechtsmittel der anderen zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A. Zur Anschlußrevision des Klägers.

I.

Mit Recht rügt die Anschlußrevision, daß das Berufungsgericht den § 536 ZPO verletzt hat.

1. Das Urteil des Landgerichts, das den Schadensersatzanspruch des Klägers aus § 89 a Abs. 2 HGB dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat, soweit der Kläger Ersatz des ihm bis zum 29. Februar 1960 entstandenen Schadens verlangt, ist nur vom Kläger, nicht auch vom Beklagten angefochten worden. Deshalb durfte das Oberlandesgericht es nicht zum Nachteil des Klägers abändern, indem es die Ersatzpflicht des Beklagten gemäß § 89 a HGB verneinte (vgl. BGHZ 36, 316, 319; 41, 38).

2. Die Revision meint, der Beklagte habe sich im Berufungsverfahren mit eingehenden Ausführungen gegen den Schadensersatzanspruch des Klägers gewandt, daraus sei zu entnehmen, daß er die Zuerkennung dieses Anspruchs für die Zeit bis zum 29. Februar 1960 durch das Landgericht mit Anschlußberufung angefochten habe.

Dem kann nicht gefolgt werden. Zwar braucht eine Anschlußberufung nicht immer ausdrücklich als solche bezeichnet werden (LM Nr. 3 zu § 522 a ZPO). Jedenfalls muß aber die Partei eindeutig ihren Willen zum Ausdruck bringen, nicht nur Zurückweisung des Rechtsmittels des Gegners, sondern selbst eine Abänderung des ersten Urteils zu beantragen. Daran fehlt es hier.

Die gegen den Schadensersatzanspruch des Klägers gerichteten Darlegungen des Beklagten im Berufungsverfahren konnten sehr wohl dahin verstanden werden, daß er damit nur dessen vom Kläger erstrebte Ausdehnung über den 29. Februar 1960 hinaus bekämpfen wollte. Unter diesen Umständen hatte das Berufungsgericht auch keinen Anlaß, den durch einen Anwalt vertretenen Beklagten gemäß § 139 ZPO darüber zu befragen, ob er etwa eine Abänderung des landgerichtlichen Urteils zu seinen Gunsten beantragen wolle. Es ist nicht Sache des Gerichts, eine Partei zu einer Rechtsmitteleinlegung anzuregen.

3. Eine Verneinung des vom Landgericht zuerkannten Anspruchs durch das Berufungsgericht war auch nicht deshalb zulässig, weil das Oberlandesgericht zugleich im Gegensatz zum Landgericht und zu Gunsten des Klägers dessen Anspruch auf Wettbewerbsentschädigung gemäß § 90 a HGB dem Grunde nach zuerkannt hat. Die Antragstellung des Klägers ist nicht dahin zu verstehen,

daß er sich mit der Zuerkennung des einen oder des anderen Anspruchs begnügen will. Es kommt ihm vielmehr darauf an, daß ihm ein Betrag von 48.000 DM zugesprochen wird, in erster Linie als Schadensersatz gemäß § 89 a Abs. 2 HGB, falls dadurch aber nach der Auffassung des Gerichts der vorgenannte Betrag nicht erreicht werden sollte, außerdem auch unter dem Gesichtspunkt der Wettbewerbsentschädigung. Das ergibt sich insbesondere eindeutig aus dem Ziel, das er mit seiner Berufung verfolgte. Zwar ist bisher nur über den Grund entschieden und die Möglichkeit nicht auszuschließen, daß der Anspruch aus § 90 a HGB sich im Betragsverfahren als ausreichend erweist, um den Klagebetrag auszufüllen. Gleichwohl ist der Kläger durch das Urteil des Berufungsgerichts in gemäß § 536 ZPO unzulässiger Weise benachteiligt, weil es den ersten, vom Landgericht bejahten Klagegrund verneint hat. Für die Beschwerde genügt die Möglichkeit, daß die Rechtslage des Klägers im Betragsverfahren sich durch Aberkennung des Schadensersatzanspruchs aus § 89 a Abs. 2 HGB schlechter gestalten kann.

Das Urteil des Landgerichts muß daher, soweit es den Schadensersatzanspruch des Klägers für die Zeit bis zum 29. Februar 1960 dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat, wiederhergestellt werden, ohne daß es auf eine Nachprüfung seiner sachlichen Richtigkeit ankommt.

II.

Der Schadensersatzanspruch des Klägers ist aber über den 29. Februar 1960 hinaus nicht gerechtfertigt.

1. Das Landgericht hat angenommen (S. 19 seines Urteils), der Beklagte hätte das Vertragsverhältnis gemäß I. Ziffer 6 des Vertrages zum 29. Februar 1960 kündigen können. Dabei hat es allerdings übersehen, daß an die Stelle dieser Vertragsbestimmung die zwingende Vorschrift des § 89 Abs. 2 HGB tritt, wonach nach einer Dauer von mehr als 3 Jahren das Vertragsverhältnis nur mit einer Frist von mindestens 3 Monaten zum Schluß eines Kalendervierteljahres gekündigt werden kann. Hiernach war, wie auch das Berufungsgericht bereits bemerkt hat, eine Kündigung des Beklagten erst zum 31. März 1960 zulässig.

2. Die sachlichen Voraussetzungen des Schadensersatzanspruches des Klägers hat das Oberlandesgericht aber auf Grund der von ihm getroffenen tatsächlichen Feststellungen ohne Rechtsfehler verneint.

a) Es hat ausgeführt: Der Kläger habe nicht bewiesen, daß er aus einem vom Beklagten zu vertretenden wichtigen Grunde fristlos habe kündigen dürfen.

§ 1 des Vertrages der Parteien regele zwar nicht ausdrücklich, ob der Beklagte während der Vertragsdauer berechtigt sein sollte, dem Kläger ein anderes Arbeitsgebiet zuzuweisen. Keine Partei habe aber vorgebracht, daß sie einen solchen Fall bei Vertragsschluß unbeachtet gelassen habe. Nach der Art des Vertriebes der Turmkochgeräte und der Interessenlage beider Teile sei der Vertrag dahin auszulegen, daß der Beklagte Gebietsänderungen nicht nach Belieben unter Außerachtlassung der Interessen des Klägers habe vornehmen dürfen; zu "einschneidenden Maßnahmen" habe er sogar dessen Einverständnis einholen müssen. Ein solcher Fall sei aber bei dem hier in Betracht kommenden Gebietswechsel innerhalb Italiens nicht gegeben, nachdem der Kläger dort bereits ein

halbes Jahr Erfahrungen gesammelt habe und eine Gebietsaufteilung in Italien schon von ihm selbst vorgeschlagen worden sei. Die Einstellung von Vertretern in dem ihm zugedachten neuen Gebiet hätte für ihn keine unzumutbaren Schwierigkeiten mit sich gebracht. Der Kläger habe zwar das bisher von ihm bearbeitete Gebiet verlassen sollen, nachdem er dort gerade die Voraussetzungen für die neue Bearbeitung zur Auswertungsreife gebracht habe. Der Verkaufsleiter Ue[REDACTED] des Beklagten habe aber sachliche Gründe für die von ihm getroffene Neuordnung gehabt. Das Verhältnis des Klägers zu der Vertreterin Sp[REDACTED] habe Schwierigkeiten in der Vertreterorganisation hervorgerufen. Es sei auch ein Umsatzrückgang eingetreten. Daß Ue[REDACTED] dem Kläger bei der mündlichen Besprechung am 9. Oktober 1959 Aussichten gemacht habe, ihm das bisher von ihm bearbeitete Gebiet um Bo[REDACTED] zu belassen, sei nicht bewiesen. Nach alledem sei nicht festzustellen, daß der Beklagte die neue Gebietseinteilung in einer Weise vorgenommen habe, die dem Kläger eine Fortsetzung des Vertreterverhältnisses unzumutbar gemacht hätte.

b) Die Vertragsauslegung durch das Berufungsgericht hält sich im Rahmen der dem Tatrichter zustehenden Befugnisse und bindet daher das Revisionsgericht. Auch die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines wichtigen Kündigungsgrundes durch den Tatrichter ist nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats der Nachprüfung des Revisionsgerichts nur in beschränktem Umfang unterworfen, nämlich nur dahin, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt hat, ob ihm gerügte Verfahrensverstöße unterlaufen sind, ob es wesentliche Tatumstände übersehen oder nicht vollständig gewürdigt oder Erfahrungssätze verletzt hat.

c) Einen Rechtsfehler dieser Art läßt das angefochtene Urteil nicht erkennen. Die Anschlußrevision hat mit ihren Angriffen insoweit keinen Erfolg.

aa) Es ist rechtlich zulässig, daß dem Unternehmer im Handelsvertretervertrag die Befugnis eingeräumt wird, dem Handelsvertreter auch ohne seine Zustimmung einen anderen Bezirk zuzuweisen. Das Berufungsgericht hat in eingehenden, abgewogenen Ausführungen den Vertrag in einer Weise ausgelegt, die einerseits den besonderen Bedürfnissen der Verkaufsorganisation des Beklagten, andererseits aber auch den Interessen des Klägers Rechnung trägt.

bb) Es konnte sich auf den Standpunkt stellen, daß zwar einschneidende Gebietsveränderungen nur mit Zustimmung des Klägers zulässig sein sollten, daß aber Änderungen lediglich innerhalb Italiens, die vom Kläger grundsätzlich schon selbst vorgeschlagen worden waren, keine für ihn derart einschneidende Maßnahme darstellten und auch ohne seine ausdrückliche Zustimmung durch sachliche Gründe gerechtfertigt wurden, und daß jedenfalls bei dieser Sachlage dem Kläger die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses wegen dieser Maßnahme nicht unzumutbar war.

cc) Das Berufungsgericht hat auch ausdrücklich berücksichtigt, daß dem Kläger ein Gebiet genommen wurde, in dem er gerade die Voraussetzungen für eine gewinnbringende Bearbeitung geschaffen hatte. Es brauchte diesen Umstand aber nicht als ausreichend anzusehen, um dem Kläger die Befugnis zur fristlosen Kündigung zu geben. Es konnte vielmehr demgegenüber ohne Rechtsfehler erwägen, daß für den Kläger dadurch nur vorübergehende Unzuträglichkeiten eintraten, und daß er diese im Hinblick auf die gesamten Umstände, insbesondere die in seinem

bisherigen Bezirk in seiner Person eingetretenen Schwierigkeiten, in Erfüllung seiner Verpflichtung aus § 86 HGB, die Interessen des Beklagten wahrzunehmen, hinnehmen mußte.

dd) Es kommt hiernach nicht entscheidend darauf an, welches Gebiet der Kläger bei der mündlichen Besprechung gewählt hat und ob das Berufungsgericht in diesem Punkte die Beweislast richtig beurteilt hat. Auch wenn der Kläger das von ihm bisher bearbeitete nördliche Gebiet gewünscht haben sollte, konnte das Berufungsgericht aus den von ihm eingehend erörterten Gründen den Beklagten als berechtigt ansehen, ihm das andere Gebiet zuzuweisen.

ee) Mit Angriffen gegen die Beweiswürdigung des Tatrichters kann die Anschlußrevision nicht gehört werden. Auf Aussagen von Zeugen, deren Glaubwürdigkeit der Kläger mit Beweisangeboten angegriffen hatte, beruht das Urteil nicht. Im übrigen stand es im Ermessen des Berufungsgerichts, inwieweit es Beweisangebote über Hilfstatsachen für erheblich ansah.

ff) Den Umsatzrückgang hat das Berufungsgericht nur als Anzeichen dafür gewertet, daß die geschäftlichen Belange berührt waren und der Beklagte sachliche Gründe für die neue Gebietseinteilung hatte; es hat ihn nicht auf ein schuldhaftes Verhalten des Klägers zurückgeführt. Deshalb bedurfte es keines Eingehens auf die vom Kläger in dieser Beziehung angetretenen Beweise.

3. Hiernach hat das Berufungsgericht mit Recht die fristlose Kündigung des Klägers als nicht gerechtfertigt angesehen. Dessen Anschlußrevision ist daher zurückzuweisen, soweit er über das vom Beklagten nicht angefochtene Urteil des Landgerichts, nämlich über den 29. Februar 1960 hinaus, Schadensersatz aus § 89 a Abs. 2 HGB begehrt.

III.

Der Kläger rügt mit der Anschlußrevision ferner noch, das Berufungsgericht habe sich nicht mit seinem Ausgleichsanspruch aus § 89 b HGB befaßt.

Diese Rüge ist unbegründet. Der Kläger hat den Ausgleichsanspruch in der Berufungsinstanz überhaupt nicht mehr, auch nicht hilfsweise geltend gemacht. Das Berufungsgericht hatte daher keinen Anlaß, darauf einzugehen.

B. Zur Revision des Beklagten.

I.

Die Revision des Beklagten richtet sich zunächst gegen die Zubilligung des Entschädigungsanspruchs aus § 90 a HGB dem Grunde nach.

1. Da der Kläger, wie schon bemerkt, Zahlung des Klagebetrags, soweit erforderlich, aus beiden Klagegründen erstrebt, ist es schon aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit zulässig, im Verfahren über den Grund beide Ansprüche zu prüfen und gegebenenfalls auch beide dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären. Das gilt jedenfalls in einem Fall, in dem wie hier mit der naheliegenden Möglichkeit zu rechnen ist, daß der Hauptanspruch der Höhe nach den Klagebetrag nicht erreicht. In einem solchen Fall ist das Gericht zwar nicht verpflichtet, jedenfalls aber berechtigt, außer dem Hauptanspruch auch den hilfsweise geltend gemachten weiteren Anspruch zu prüfen und beide gleichzeitig dem Grunde nach zu bejahen. Von dieser Auffassung ist der erkennende Senat auch in seinem Urteil vom 29. April 1965 - VII ZR 285/63 ausgegangen; an der im Urteil vom 30. September 1963 - VII ZR 24/62 zum Ausdruck gekommenen abweichenden Meinung hält er bei der hier gegebenen Sachlage nicht fest.

2. Die Revision macht geltend, dem Entschädigungsanspruch des Klägers aus § 90 a HGB stehe der § 20 des Vertrages entgegen. Das Berufungsgericht habe diesen, soweit er von zwingenden gesetzlichen Vorschriften abweiche, zu Unrecht für unwirksam gehalten, weil hier der § 92 c HGB eingreife; der Kläger habe seit 10. Januar 1957 seinen Hauptstandort in Österreich und seit 1. Mai 1959 in Italien gehabt.

Die Rüge ist unbegründet.

Für die Frage, ob ein Handelsvertreter im Sinne des § 92 c HGB keine Niederlassung im Inland hat und ob daher hinsichtlich aller Vorschriften der §§ 84 ff HGB, auch solcher zwingenden Rechts, etwas anderes vereinbart werden kann, ist maßgebend der Zeitpunkt des Vertragsschlusses (so auch Schröder, Recht der Handelsvertreter § 92 c Anm. 2). Zu dieser Zeit hatte der Kläger seine geschäftliche Niederlassung im Inland. Die Parteien konnten daher damals keine zwingenden gesetzlichen Vorschriften widersprechenden Vereinbarungen treffen. Diese wurden dann auch nicht nachträglich ohne weiteres dadurch wirksam, daß der Kläger im Ausland tätig wurde. Das hätte höchstens durch eine neue Abrede der Parteien geschehen können. Auf eine solche hat sich der Beklagte selbst nicht berufen.

Das Berufungsgericht hat hiernach mit Recht angenommen, daß die Bestimmung in § 20 des Vertrages, der Beklagte solle von der Zahlung einer Entschädigung für das dem Kläger auferlegte Wettbewerbsverbot nach Vertragsende befreit sein, rechtsunwirksam ist (§ 90 a Abs. 1 Satz 3 Abs. 4 HGB). Es hat ferner die Auffassung vertreten, im übrigen seien die Abreden in § 20 wirksam, weil die Parteien die Wettbewerbsbeschränkung erkennbar auch für den Fall verabredet hätten, daß eine Entschädigungspflicht des Beklagten gegeben sein sollte. Mangels Angabe einer

kürzeren Dauer gelte die Abrede als mit der gesetzlichen Höchstdauer von 2 Jahren getroffen. Auch diese Ausführungen sind rechtlich nicht zu beanstanden. Die Revision hat sie nicht angegriffen.

3. Das Berufungsgericht hat dem Kläger die Entschädigung dem Grunde nach für die Zeit vom 1. April 1960 bis zum 31. März 1962 zuerkannt. Es ist dabei davon ausgegangen, da der Kläger nicht zur fristlosen Kündigung befugt gewesen sei, sei das Vertragsverhältnis erst am 31. März 1960 beendet worden.

Die Revision meint, für den Begriff der Beendigung des Vertragsverhältnisses im Sinne des § 90 a Abs. 1 HGB sei nicht der Zeitpunkt der rechtlichen, sondern derjenige der tatsächlichen Beendigung maßgebend.

Dem ist nicht beizutreten. Hat ein Handelsvertreter ohne wichtigen Grund fristlos gekündigt, so hat er kraft seines Vertrages bis zu dessen rechtmäßigem Ablauf einen Wettbewerb zu unterlassen, ohne deshalb Anspruch auf Entschädigung zu haben. Erst danach tritt das im § 90 a HGB behandelte Wettbewerbsverbot in Kraft. Der Handelsvertreter kann nicht dadurch, daß er seine Tätigkeit zu Unrecht vorzeitig einstellt, einen früheren Beginn der Entschädigungspflicht des Unternehmers herbeiführen.

Das Berufungsgericht hat daher zutreffend dem Kläger die Entschädigung für die Zeit vom 1. April 1960 bis 31. März 1962 zuerkannt.

Im übrigen ist nicht ersichtlich, welchen Vorteil der Beklagte davon hätte, wenn man seiner Auffassung folgte. Dagegen, daß dem Kläger die Entschädigung für einen Zeitraum von zwei Jahren zusteht, hat er sich mit der Revision nicht gewandt.

4. Die Revision weist ferner auf die Vertragsklausel hin, nach der der Kläger sich mindestens anderweitigen Verdienst auf die Entschädigung anrechnen lassen müsse.

Auch damit hat sie gegenüber dem Grundurteil keinen Erfolg.

Zunächst hat das Berufungsgericht, wie bereits ausgeführt, mit Recht den § 92 c HGB nicht angewandt. Im übrigen hat es nicht verkannt, daß bei Bemessung der Entschädigung anderweitiger Verdienst des Klägers angemessen zu berücksichtigen sein werde, gleichwohl aber als feststehend angesehen, daß der Kläger durch die Wettbewerbsbeschränkung eine Schädigung erlitten habe, und eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür angenommen, daß sich im Betragsverfahren ein Betrag zu seinen Gunsten ergeben werde.

Die Bejahung des Grundes des Anspruchs läßt daher keinen Rechtsirrtum erkennen.

II.

Der Beklagte hat seinerseits einen Schadensersatzanspruch von 4.000 DM zur Aufrechnung gestellt und mit der Revision weiterverfolgt. Dieser soll sich daraus ergeben, daß der Kläger seine Tätigkeit am 3. November 1959 unbefugt eingestellt habe.

1. Das Berufungsgericht hat zur Ablehnung dieses Schadensersatzanspruchs des Beklagten ausgeführt: Der Kläger habe zwar objektiv keinen wichtigen Grund zur Kündigung gehabt; er habe einen solchen aber ohne Verschulden annehmen dürfen. Die Sach- und Rechtslage sei ungeklärt und zweifelhaft gewesen. Wenn der

Beklagte unter diesen Umständen die Dienste des Klägers weiter in Anspruch nehmen wollte, hätte er ihm das eindeutig erklären müssen. Das habe der Beklagte nicht getan; er habe vielmehr das Ausscheiden des Klägers ohne weitere Erörterungen hingenommen und es unterlassen, ihn auf den rechtlichen Fortbestand des Vertrages hinzuweisen.

2. Der Revision ist zuzugeben, daß im allgemeinen jeder einen Rechtsirrtum selbst zu vertreten hat. Unter den hier festgestellten besonderen Umständen ist es aber rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht ein zur Auslösung eines Schadensersatzanspruchs des Beklagten erforderliches Verschulden des Klägers verneint hat. Insbesondere ist hierbei von Bedeutung, daß der Beklagte nach der Feststellung des Berufungsgerichts das Ausscheiden des Klägers ohne weitere Erörterung hingenommen hat. Daraus konnte der Kläger schließen, daß der Beklagte aus seiner Untätigkeit seit dem 3. November 1959 keine weiteren Folgerungen ziehen werde. Das von der Revision angeführte Vorbringen des Beklagten in seinem Schriftsatz vom 4. Januar 1960 S. 10 gibt keinen Anlaß zu einer anderen Beurteilung; zu dieser Zeit waren seit der Kündigung des Klägers schon mehr als zwei Monate verstrichen.

C.

Hiernach erweist sich die Revision des Beklagten in vollem Umfang als unbegründet, die Anschlußrevision des Klägers insoweit, als er Schadensersatz für die Zeit vom 1. bis 31. März 1960 begehrt. Dagegen hat hinsichtlich des Schadensersatzanspruchs des Klägers für die Zeit bis zum 29. Februar 1960 die Anschlußrevision Erfolg; insoweit ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Entscheidung des Landgerichts wiederherzustellen.

Zur Klarstellung empfiehlt es sich, die Urteilsformel in Absatz 2 und 3 neu zu fassen.

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 92, 97 ZPO.
Über die Kosten des ersten Rechtszuges wird das Landgericht im Betragsverfahren zu befinden haben.

Glanzmann

Rietschel

Erbol

Vogt

Finke