

# Schuldner des Ausgleichsanspruchs nach Vertriebsausgliederung

Einseitige Freistellung gibt dem Vertreter einen begründeten Anlass zur ausgleichserhaltenden Kündigung

Jürgen Evers, Britta Oberst

Es ist en vogue, dass Versicherer ihren selbstständigen Außendienst auf Vertriebsgesellschaften ausgliedern. Der Bundesgerichtshof<sup>1</sup> stellte nunmehr klar, nach welchen Grundsätzen der ausgliedernde Versicherer für Ausgleichsverbindlichkeiten einzustehen hat.

Der klagende Vertreter beehrte von einem Versicherer, der seine Stammorganisation nach dem Umwandlungsgesetz auf eine Vertriebsgesellschaft ausgegliedert hatte, die Zahlung eines Ausgleichs nach § 89 b HGB. Der Vertreter hatte sich geweigert, eine „Überleitungsvereinbarung“ zu unterzeichnen, durch die er unter Aufhebung seines Agenturvertrages zu neuen Bedingungen für die Vertriebsgesellschaft tätig werden sollte. Die Vertriebsgesellschaft kündigte die Zusammenarbeit mit dem Vertreter und suspendierte ihn. Der Vertreter nahm die in seinem Agenturvertrag nicht vorgesehene Freistellung zum Anlass, fristlos zu kündigen. Er war der Ansicht, dass der Versicherer sein Vertragspartner geblieben sei und dass dieser daher auch für den Ausgleich einzustehen habe. Das Landgericht Aachen hatte die Klage abgewiesen. Das OLG Köln hatte dem Kläger den Ausgleichsanspruch dem Grunde nach zuerkannt, die Revision jedoch zugelassen, da höchstrichterlich nicht geklärt war, ob der Versicherer nach einer Ausgliederung für eine später fällige Ausgleichsforderung einzustehen habe. Der BGH hat die Auffassung des OLG im Wesentlichen bestätigt, dass der Versicherer auch nach einer Ausgliederung des Vertriebes für einen später fälligen Ausgleichsanspruch einzustehen habe.

Der Agenturvertrag zwischen Vertreter und beklagtem Versicherer sei durch die Ausgliederung auf die Vertriebsgesellschaft übergegangen, nachdem dieser als dem übernehmendem Rechtsträger der Vertretervertrag gemäß § 131 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 123 Abs. 3 Nr. 1 UmwG zugewiesen worden war. Der Übergang werde durch den möglicherweise persönlichen Charakter des Anspruchs auf die Leistungen des Vertreters ebenso wenig gehindert wie durch den Umstand, dass das Agenturverhältnis auf einer besonderen Vertrauensgrundlage beruhen möge. Denn bei der gesetzlichen Auslegungsregel des § 613 Satz 2 BGB, nach der der Anspruch auf die Dienste des Vertreters im Zweifel nicht

übertragen werden könne, handele es sich um dispositives Recht. Dabei könne dahinstehen, ob die Auslegungsregel im Streitfall anwendbar sei oder nicht. Denn vom Übergang gemäß § 131 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 123 Abs. 3 Nr. 1 UmwG ausgenommen blieben allenfalls höchstpersönliche Rechte und Pflichten. Solche stünden bei einem Agenturverhältnis aber nicht in Rede. Der Widerspruch des Vertreters ändere nichts an dem Übergang des Vertretervertrages. § 613 a Abs. 6 BGB sehe ein Widerspruchsrecht nur für Arbeitnehmer vor. Die Vorschrift finde auf Handelsvertreter aber keine Anwendung.

## Freistellungsmöglichkeit vertraglich nicht vorgesehen

Der Ausgleichsanspruch sei auch nicht wegen der vom Vertreter ausgesprochenen Kündigung in der Entstehung gehindert. Die einseitige Freistellung habe dem Vertreter einen begründeten Anlass zur ausgleichserhaltenden Kündigung nach § 89 b Abs. 3 Nr. 1 HGB gegeben. Eine Freistellungsmöglichkeit sei vertraglich nicht vorgesehen worden. Auch sei dem Vertreter kein Ausgleich für die ihm infolge der Freistellung entgehende Möglichkeit gewährt worden, bis zum Vertragsende durch Vermittlung weiterer Versicherungen Abschlussprovisionen zu verdienen. Zudem habe die Freistellung zu einer Reduzierung des Ausgleichsanspruchs nach § 89 b HGB führen können. Dies müsse der Vertreter nicht hinnehmen.

Beim Ausgleichsanspruch handele es sich um eine Verbindlichkeit im Sinne des § 133 Abs. 1 Satz 1 UmwG, für die der Versicherer als übertragender Rechtsträger „nachhafte“. Dem stehe nicht entgegen, dass der Ausgleich im Streitfall erst mit der zeitlich nach der Ausgliederung erfolgten Beendigung des Vertreterverhältnisses entstanden sei. Für die Begründung einer Verbindlichkeit im Sinne des § 133 Abs. 1 Satz 1 UmwG reiche es aus, wenn der Rechtsgrund für die Entstehung der Forderung vor dem Wirksamwerden der Ausgliederung gelegt worden sei. Vertragliche Ansprüche seien begründet, wenn der Agenturvertrag vor dem Wirksamwerden der Ausgliederung geschlossen wurde. Dies gelte auch für Dauerschuldverhältnisse. Der Rechtsgrund für die einzelnen daraus resultierenden Verbindlich-

keiten werde bereits in dem vor dem Wirksamwerden der Ausgliederung geschlossenen Vertrag gelegt. Solche Verbindlichkeiten seien im Sinne von § 133 Abs. 1 UmwG begründet, auch wenn die weiteren Voraussetzungen ihres Entstehens erst nach dem Wirksamwerden der Ausgliederung erfüllt würden.

Dem Urteil ist beizutreten. Dass es sich bei einem Agenturvertrag nicht um ein höchstpersönliches Rechtsverhältnis handelt, das einer Ausgliederung unzugänglich wäre, belegen die zahlreichen Praxisfälle, in denen Einzelkaufmännische Handelsvertreter ihren Geschäftsbetrieb auf eine Handelsvertreter-GmbH ausgliedern. Auch erscheint es dogmatisch vertretbar, den Ausgleichsanspruch des Versicherungsverreters als bereits dem Grunde nach in dem Agenturvertrag angelegt zu sehen mit der Folge, dass auch der übertragende Rechtsträger nachhaftet. Nach herrschender Auffassung tritt der Ausgleich des Versicherungsverreters an die Stelle erworbener Provisionsansprüche, die aufgrund einer Provisionsverzichtsklausel mit Vertragsbeendigung entfallen.<sup>2</sup> Zu beachten ist allerdings, dass der ursprüngliche Vertragspartner gemäß § 133 Abs. 3 UmwG nur über fünf Jahre weiterhin für derartige Verbindlichkeiten haftet. Die für die Enthftung maßgebende Fünfjahresfrist beginnt nach § 133 Abs. 4 Satz 1 UmwG mit dem Tage, an dem die Eintragung der Ausgliederung in das Register des Sitzes der ausgliedernden Gesellschaft als des übertragenden Rechtsträgers bekannt gemacht worden ist. ■



Jürgen Evers, Rechtsanwalt und Partner, sowie Britta Oberst, Rechtsanwältin, sind bei der Kanzlei Blanke Meier Evers in Bremen tätig.

## Anmerkungen

- 1 BGH, Urt. v. 13.08.2015 – VII ZR 90/14 – VertR-LS – AachenMüchener 5 –
- 2 OLG Düsseldorf, Urt. v. 01.07.1994 – 16 U 222/93 – VertR-LS 6 m.w.N.