

# Fixum oder Verrechnungsgarantie – das ist hier die Frage

Entscheidung des OLG München erschwert wirtschaftlich die Kündigung

Jürgen Evers

Probleme unklarer Verträge begleiten die Vertriebspraxis. Stellt sich dabei die Frage, ob eine Grundvergütung mit Provisionen des Vertreters zu verrechnen ist oder nicht, kann der Vertreter künftig nicht mehr darauf vertrauen, dass der Unternehmer die Provisionen nicht verrechnet hat. Dies zeigt eine unlängst ergangene Entscheidung des Oberlandesgerichts München.<sup>1</sup>

In dem Streitfall hat ein Unternehmer seinen ausgeschiedenen Versicherungsvertreter auf Rückzahlung von geleisteten Vergütungszahlungen in Anspruch genommen. Nach dem Vertrag war dem Vertreter eine „Garantiezahlung“ versprochen. Diese war für die ersten 24 Monate des Vertretervertrages nachträglich monatlich zahlbar. Der Unternehmer zahlte die Provision neben der Garantie an den Vertreter aus, ohne sie zu verrechnen. Nachdem der Vertreter am Ende des vereinbarten Garantiezahlungszeitraums gekündigt hatte, verweigerte der Unternehmer die Zahlung der Garantie für den letzten Monat und forderte den Vertreter zur Rückzahlung eines Betrages in Höhe von 70 Prozent einer Jahresvergütung des Vertreters auf. Um diesen Betrag überstiegen die geleisteten Garantie- und Provisionszahlungen die verdienten Provisionen. Der Vertreter war der Auffassung, die Provisionen seien zusätzlich zu der Garantie zu zahlen. Das Landgericht legte die Vereinbarung dahin aus, dass dem Vertreter die umsatzabhängigen Provisionen neben der Garantiezahlung zustehen und wies die Klage ab.

## OLG: Ein Fixum war nicht vereinbart

Das Oberlandesgericht München änderte das Urteil jedoch ab und verurteilte den Vertreter zur Rückzahlung. Bei der Auslegung von Verträgen sei der wirkliche Wille ausgehend vom Wortlaut des Vertrages unter Einbeziehung der den Parteien bekannten Begleitumstände, die einen Schluss auf den Sinngehalt der Erklärung zulassen, zu erforschen. Im Streitfall sei die Vereinbarung so zu verstehen, dass dem Vertreter die Provisionsgarantie nur dann in voller Höhe zustehen solle, wenn er sie mit den monatlichen Vermittlungsprovisionen aus angebahnten Versicherungen nicht erreiche. Für die Monate, in denen die erzielten Provisionen die Provisionsgarantie

der Höhe nach übersteigen, sei die Provisionsgarantie vollumfänglich zurückzubezahlen. Es handele sich nicht um ein Fixum, das zusätzlich und unabhängig von den Provisionen ohne Verrechnungsmöglichkeit zu bezahlen sei. Zwar ergebe sich dies nicht zwingend allein aufgrund des Vertragstextes. Eine Auslegung führe aber dazu, dass ein Fixum nicht vereinbart worden sei.

Nach der Vereinbarung sollte dem Vertreter für die Anfangszeit des Vertragsverhältnisses eine Sicherheit gewährt werden. Beide Parteien seien offensichtlich davon ausgegangen, dass mittelfristig die vom Vertreter zu erzielenden Provisionen über dem vereinbarten Garantiebtrag liegen würden. Sowohl die zeitliche Befristung der Zahlung auf 24 Monate als auch deren Reduzierung ab dem 13. Monat sprächen gegen die Vereinbarung eines Fixums, das dem Vertreter in voller Höhe dauerhaft zustehen solle. Dagegen spreche auch die nachträgliche monatliche Zahlweise. Wäre eine Art „festes Gehalt“ gewollt gewesen, hätte es nahe gelegen, diesen Betrag jeweils zum Anfang eines Monats auszubezahlen. Gegen ein Fixum spräche auch, dass das Gesetz einen Provisionsanspruch als Regelvergütung des Handelsvertreters vorsehe, weshalb es für eine solche abweichende Regelung bestimmter Anhaltspunkte bedürfe.

Gegen eine Verrechnungsgarantie spreche auch nicht, dass tatsächlich während des Vertragszeitraumes von zwei Jahren eine Abrechnung bzw. Verrechnung nicht stattgefunden habe. Dies lasse nicht auf ein Fixum schließen, wenn die Vereinbarung die Frage offen lasse, wann eine Verrechnung vorzunehmen sei. Selbst wenn der Unternehmer den Garantiebtrag gezahlt habe, obwohl ihm bewusst geworden sei, dass noch nicht abgerechnet worden sei, rechtfertige dies nicht, die Garantiezahlung als Fixum anzusehen und nicht als Verrechnungsgarantie. Sei die Garantie nach dem Vertrag monatlich geschuldet, befreie die Abrechnung den Unternehmer nämlich nicht von seiner Pflicht, die Garantie monatlich zu zahlen. Die Tatsache, dass der Vertrag keine Verrechnungsklausel enthalte, sei für die Auslegung der Garantiezahlung als Verrechnungsgarantie ebenso ohne Belang wie der Umstand, dass der Unternehmer in anderen Vertreterverträgen Verrechnungsklauseln verwende. Selbst der Umstand, dass der Unter-

nehmer in einem von ihm angebotenen Aufhebungsvertragsentwurf keine Regelung vorgesehen hat, die sich mit der Verrechnung der Provisionen befasst, spreche nicht gegen die Annahme einer Verrechnungsgarantie. Dieser Umstand lasse auch den Schluss zu, dass der Unternehmer im Rahmen eines einvernehmlichen Aufhebungsvertrages auf eigene, ihm eigentlich zustehende Ansprüche, hätte verzichten wollen.

## Bewertung: Erklärungswert des Handelns des Unternehmers

Der Entscheidung kann nicht beigetreten werden. Vorzuziehen ist die Auslegung des Landgerichts, weil der Unternehmer die Garantiezahlung nicht mit Provisionen verrechnet hat. In Ermangelung anderer Umstände kann und darf der Vertreter dies nur so verstehen, dass eine Verrechnung nicht erfolgen soll. Auch dem Unternehmer muss der Erklärungswert seines Handelns bewusst sein. Er hat es in der Hand, durch alsbaldige Verrechnung Klarheit zu schaffen. Unterlässt er dies, bestätigt er mit seinem Verhalten das Auslegungsergebnis in Richtung eines Fixums. Gegen die Auslegung des Senats spricht auch, dass diese zu der Bildung erheblicher Rückforderungssalden führt. Im Streitfall hatte der Handelsvertreter nach zwei Jahren 70 Prozent einer Jahresprovision zurückzuzahlen. Die Auslegung des Senats bedeutet daher eine wirtschaftliche Kündigungsschwernis. Diese ist mit der gesetzlichen Wertentscheidung des § 89 Abs. 2 HGB nicht zu vereinbaren.<sup>2</sup> Es ist nicht anzunehmen, dass die Parteien eines Vertretervertrages eine Gestaltung wählen, die zwingende Handelsvertreterrechte einschränkt.

Der Autor ist Rechtsanwalt und Partner der Kanzlei Blanke Meier Evers in Bremen.

## Anmerkungen

- 1 OLG München Urt. v. 23. 12. 2009 – 7 U 3582/09 – VertR-LS.
- 2 Zu den Grundsätzen einer Kündigungsschwernis vgl. KG, Urt. v. 26. 6. 1997, OLGR 97, 198 = VertR-LS 6 m.w.N. – DVAG IV –; OLG Hamburg, Urt. v. 17. 3. 2000, VertR-LS 6 = OLGR 00, 466; OLG Köln, Urt. v. 29. 7. 1997, VertR-LS 5 = HVR Nr. 885 – OVB III –; LG Osnabrück, Urt. v. 25. 5. 2007 – 15 O 53/06 – VertR-LS 2 – Arminia –.