

# Vorschussrückforderungen keine Kündigungerschwernis

Landgerichte sorgen für längst überfällige Klarstellung

Jürgen Evers, Britta Oberst

Rückforderungen unverdienter Vorschüsse gegen ausgeschiedene Vertreter provozieren immer wieder gerichtliche Auseinandersetzungen. Dabei berufen sich Vertreter zunehmend darauf, die Rückzahlungsverbindlichkeiten würde sie in ihrer Freiheit beeinträchtigen, den Vertretervertrag zu kündigen, weshalb die Rückzahlungsabrede wegen einer Kündigungerschwernis unwirksam sei.

Über einen typischen Fall dieser Art hatte das Landgericht Heidelberg unlängst entschieden. Dem in Anspruch genommenen Handelsvertreter waren seit Beginn des Vertretervertrages zunächst für acht Monate Vorschüsse gezahlt worden. Die Vorschusszahlungen sind anschließend um einige Monate verlängert worden. Dem Vertreter war es nicht gelungen, die Vorschüsse ins Verdienen zu bringen. Er trat der Klage des Unternehmers u.a. damit entgegen, dass die vertragliche Rückzahlungsabrede eine unwirksame Kündigungerschwernis darstelle.

Das Landgericht Heidelberg<sup>1</sup> hat den Vertreter zur Rückzahlung verurteilt. Eine Kündigungerschwernis sei zu verneinen. Grundsätzlich sei es zwar richtig, dass das Kündigungsrecht nach § 89 a Abs. 1 Satz 2 HGB weder ausgeschlossen noch beschränkt werden dürfe. Eine solche Beschränkung der Kündigungsfreiheit könne nicht nur unmittelbar erfolgen, sondern auch durch mittelbare Erschwernisse, wenn an die Kündigung des Vertreters wesentliche, eine Vertragsbeendigung erschwerende Nachteile geknüpft würden, etwa die Zahlung einer Vertragsstrafe, der Verfall von Ansprüchen oder die sofortige Rückzahlung langfristiger Vorschusszahlungen. Allerdings könne nicht jede für den Vertreter „nachteilige“ Regelung als Kündigungerschwernis angesehen werden. Um von einer Kündigungerschwernis ausgehen zu können, sei zunächst Voraussetzung, dass Vorschüsse über einen erheblichen Zeitraum gezahlt würden. Vorschusszahlungen zu Beginn eines Vertretervertrages, die vorübergehend als Anschubfinanzierung gewährt würden, seien hiervon abzugrenzen. Im Übrigen komme es auf die Gesamtumstände und die Interessenlage der Parteien an. Habe der Vertreter bereits über Branchenerfahrung verfügt und habe er dem Unternehmer zudem Umsatzzahlen in Aussicht gestellt, sei davon auszugehen, dass er

auch selbst davon überzeugt gewesen sei, die Umsatzzahlen zu erreichen. Die vertragliche Abrede über die Gewährung von Vorschuss unterliege im Übrigen auch nicht der richterlichen Inhaltskontrolle nach § 307 BGB. Rückzahlungsabreden wirkten nämlich lediglich deklaratorisch, weil allgemein anerkannt sei, dass Vorschüsse zurückzuzahlen seien. Vorschussvereinbarungen seien daher nicht darauf zu prüfen, ob sie den Vertreter unangemessen benachteiligen. Die Ausführungen der elften Kammer hat die dritte Kammer des Landgerichts Heidelberg in einem ähnlich gelagerten Fall im Ergebnis geteilt<sup>2</sup>.

## Schutzbedürftigkeit allein reicht nicht aus

Auch das Landgericht Düsseldorf<sup>3</sup> hatte sich mit dem Rückzahlungsanspruch eines Unternehmers auseinanderzusetzen. In diesem Fall war dem Vertreter Geld vorgestreckt worden, damit dieser bei Vertragsbeginn bestehende anderweitige Verbindlichkeiten ausgleichen konnte. Ausweislich der vertraglichen Regelungen sollte der Vertreter den Betrag nur dann zurückerzahlen müssen, wenn der Handelsvertretervertrag vor Ablauf des dritten Vertragsjahres durch Kündigung endet. Der beklagte Vertreter berief sich darauf, dass die Rückzahlungsverpflichtung eine Kündigungerschwernis darstelle. Dem ist das Landgericht Düsseldorf nicht gefolgt. Es hat den Vertreter zur Rückzahlung verurteilt. Eine Kündigungerschwernis könne allenfalls dann angenommen werden, wenn Vorschusszahlungen an den Vertreter in gleichbleibender Höhe erfolgten, und zwar über einen erheblichen Zeitraum, sodass sie gleichsam wie Monatsgehälter wirken würden. Hiervon könne insbesondere bei einer zu Beginn des Vertretervertrages geleisteten Zahlung zum Ausgleich einer bereits durch den Vertreter begründeten anderweitigen begründeten Verbindlichkeit in überschaubarer Höhe nicht ausgegangen werden. Dies müsse jedenfalls dann gelten, wenn bei dem Vertreter aufgrund der vertraglichen Vereinbarungen nicht der Eindruck entstehen könne, dass er den zugewendeten Betrag unabhängig von seiner Unternehmenszugehörigkeit behalten dürfe.

Die Entscheidungen gehen zutreffend davon aus, dass sorgfältig zu prüfen ist, ob die

Grundsätze einer unzulässigen Kündigungerschwernis im Zusammenhang mit der Gewährung von Vorschüssen anwendbar sind. In Fällen behaupteter Kündigungerschwernis ist zunächst von Bedeutung, ob der Unternehmer Sonderleistungen erbringt<sup>4</sup>. Da der Handelsvertreter im Versicherungs- und Bauspargeschäft weder einen gesetzlichen Vorschussanspruch hat und es auch nicht handelsüblich ist, abstrakte Vorschüsse zu gewähren, stellen solche Vorschüsse stets Sonderleistungen dar. Werden Sonderleistungen gewährt, kann sich der Vertreter nur auf die Grundsätze einer Kündigungerschwernis berufen, wenn er besonders schutzwürdig ist. Dies ist im Allgemeinen schon zu verneinen, wenn er nicht als Einfirmentvertreter i.S. des § 92 a HGB zu qualifizieren ist. Unter diesen Umständen zählt er nach dem gesetzlichen Leitbild nicht zu den besonders schutzbedürftigen Vertretern.

Aber auch dann, wenn der Vertreter besonders schutzbedürftig ist, sind Indizien dafür erforderlich, dass es dem Unternehmer gerade darauf ankommt, das Kündigungsrecht zu erschweren. Dies kann beispielsweise angenommen werden, wenn der Unternehmer dem Vertreter über einen längeren Zeitraum und insbesondere in Kenntnis des Umstands weiterhin Vorschüsse gewährt, dass bereits erhebliche Unterschüsse aufgelaufen sind, sodass eine Rückführung nahezu ausgeschlossen erscheint. Dies spricht dafür, dass der Unternehmer auf eine unzulässige Bindung des Vertreters spekuliert. Beschränkt der Unternehmer die Vorschüsse jedoch von vorneherein auf die Anlaufzeit des Vertretervertrages und hat der Vertreter ihm zudem bei der Vorschussvereinbarung erhebliche Umsätze in Aussicht gestellt, ist nicht anzunehmen, die Vorschussgewährung diene nur dazu, das Kündigungsrecht unzulässig zu beschränken.

## Anmerkung

- 1 LG Heidelberg, Urt. 3. 12. 2010 – 11 O 93/09 KfH – VertR-LS n.rkr.
- 2 LG Heidelberg, Urt. v. 13. 1. 2011 – 2 O 349/09 – VertR-LS
- 3 LG Düsseldorf, Urt. v. 22. 12. 2010 – 11 O 203/10 – VertR-LS n.rkr.
- 4 OLG Celle, Urt. v. 29. 4. 1997 – 11 U 52/96 – VertR-LS 4; OLG Braunschweig, Urt. v. 12. 12. 1996 – 2 U 97/96 – VertR-LS 3,4