

Nicht immer ein Verzicht auf Kündigungsrecht

Nach Ansicht des OLG München verzichtet ein Versicherer mit einer Abmahnung nicht auf das Recht zur fristlosen Kündigung, wenn er dies bei der Abmahnung deutlich macht.

Im Streitfall beehrte ein Ausschließlichkeitsvertreter im Wege der Stufenklage Auskunft zur Vorbereitung von Provisions- und Ausgleichsansprüchen. Der Versicherer verteidigte sich damit, das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund gekündigt zu haben. Der Kündigung vorausgegangen war eine im August ausgesprochene Abmahnung durch den Versicherer wegen einer vom Vertreter fremd vermittelten Kapitalanlage. Der Versicherer hatte dabei deutlich gemacht, dass er das Vertreterverhältnis fristlos kündigen werde, wenn er von weiteren gleich oder ähnlich gelagerten Vorgängen erfahren sollte oder der Vertreter nochmals gegen das Konkurrenzverbot verstoßen oder die Interessen des Unternehmens verletzen sollte.

Darüber hinaus stellte der Versicherer klar, es bei einer Abmahnung belassen und von einer fristlosen Kündigung lediglich wegen der langjährigen Tätigkeit des Vertreters abgesehen zu haben, weil er davon ausgehe, dass es sich bei dem Vorgang um einen Einzelfall gehandelt habe. Würden weitere Verstöße bekannt, müsse der Vertreter mit einer fristlosen Kündigung rechnen. Im November kündigte der Versicherer schließlich fristlos. Zur Begründung führte er an, der Vertreter habe in drei weiteren Fällen Kapitalanlagen vermittelt und zudem einer Immobilienmaklerfirma die Gewerbe-erlaubnis überlassen. Der Vertreter hielt dem entgegen, dass er sich nach der Abmahnung vertragstreu verhalten habe.

Das Landgericht gab dem Vertreter recht. Das Oberlandesgericht änderte das Urteil zugunsten des Versicherers ab.

Verbot mit Berufsfreiheit vereinbar

Nach Ansicht des Senats hatte der Versicherer den Vertretervertrag wirksam aus wichtigem Grund gekündigt. In den Gründen heißt es weiter, dass dem Vertreter wirksam nach dem Agenturvertrag untersagt sei, Investmentgeschäfte und andere Kapitalanlageformen über Dritte zu vermitteln. Ein solches Wettbewerbsverbot konkretisiere die Interessenwahrungspflicht des Vertreters. Es sei daher auch mit der grundrechtlich geschützten Berufsfreiheit vereinbar. Entscheidend sei, dass eine Wettbewerbssituation zwischen geschuldeter und vertraglich untersagter Vertretertätigkeit bestehe. Auch unter dem Gesichtspunkt der Berufsfreiheit sei ein rechtlich billigenwertes Interesse des Vertreters zu verneinen, in Konkurrenz zum Prinzipal zu treten. Lebensversicherungen stünden in einem echten Wettbewerbsverhältnis zu Investmentgeschäften, da es sich um klassische Kapitalanlageformen handle. Die Wettbewerbsklausel benachteilige den Vertreter daher auch nicht unangemessen.

Dass der Vertreter beim Verstoß gegen die Wettbewerbsklausel nicht in der Absicht, Gewinn zu erzielen, sondern aus Gefälligkeit gehandelt habe, ändere nichts am Wettbewerbsverstoß. Es gehe nicht darum, Versicherern Gewinne abzuschneiden, sondern die Interessen des

Versicherers zu wahren. Diese würden auch bei bloßen Gefälligkeiten tangiert. Es sei daher nicht erforderlich, dass dem Versicherer im Einzelfall ein Schaden entstehe.

Der Vertreter habe aber auch dadurch gegen das Konkurrenzverbot verstoßen, dass er einer Immobilienmaklergesellschaft seine Gewerbeerlaubnis nach § 34c Gewerbeordnung (GewO) überlassen habe. Dass der Versicherer selbst keine Immobilien vertreibe, sei irrelevant, da der Immobilienerwerb als Kapitalanlage in Betracht komme. Deshalb sei ein Konkurrenzverhältnis gegeben zu Kapitalanlagen und insbesondere Lebensversicherungen.

Die wiederholte Vermittlung von Investmentfonds über Drittunternehmen und die Überlassung einer Gewerbeerlaubnis zum Betreiben der Immobilienvermittlung an einen Dritten rechtfertige eine fristlose Kündigung ohne Abmahnung. Unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und Abwägung

Kompakt

- Eine vorherige Abmahnung steht einer Kündigung aus wichtigem Grund wegen gleichartiger früherer Vertragsverstöße entgegen.
- Dies soll nicht gelten, wenn der Abmahnende sich vorbehält, bei Bekanntwerden weiterer gleichartiger Vertragsverstöße außerordentlich zu kündigen.

der beiderseitigen Interessen sei dem Versicherer das Abwarten der ordentlichen Kündigungsfrist nicht zuzumuten. Entscheidendes Kriterium hierfür sei, ob eine vertrauensvolle Zusammenarbeit weiter möglich erscheine. Habe der Vertreter in seiner Stellungnahme zum ersten bekannten Wettbewerbsverstoß angegeben, es habe sich insoweit um eine einmalige Angelegenheit gehandelt, und habe der Unternehmer darauf vertraut, dürfe der Unternehmer wegen der Verschleierungstaktik von einer irreparabel gestörten Vertrauensgrundlage ausgehen, wenn sich weitere ähnlich gelagerte Sachverhalte herausstellen.

Dies gelte auch unter Berücksichtigung der Umstände, dass die Kündigungsfrist siebeneinhalb Monate betragen habe und der Vertreter mehr als 20 Jahre weitgehend beanstandungsfrei und erfolgreich tätig gewesen sei.

Wann eine Abmahnung entbehrlich ist

Zwar setze eine Kündigung aus wichtigem Grund grundsätzlich eine Abmahnung voraus. Dies gelte jedoch nicht ausnahmslos. Bei einem gestörten Vertrauensverhältnis, das eine harmonische Zusammenarbeit nicht mehr erwarten lasse, sei eine Abmahnung entbehrlich. Der Kündigung stehe auch nicht entgegen, dass der Versicherer den Vertreter bereits abgemahnt hatte und die weiteren Verstöße zeitlich vor der Abmahnung erfolgt seien. Zwar verzichte der Abmahnende in der Regel konkludent auf das Kündigungsrecht aus abgemahnten Gründen. Dies gelte aber dann nicht, wenn die Kündigungserklärung dahingehend auszulegen ist, dass der Abmahnende die Angelegenheit mit der Abmahnung nicht als erledigt ansieht, ein Verzicht also gerade nicht gewollt war. Dies sei der Fall, wenn der Unternehmer im Abmahnschreiben eindeutig zum Ausdruck bringe, dass eine Kündigung nicht nur bei künftigen Vertragsverstößen erfolge, sondern auch dann, wenn weitere gleich oder ähnlich gelagerte Fälle bekannt würden. Unter diesen Umständen

dürfte der Vertreter nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte die Abmahnung nicht dahin verstehen, dass damit für den Unternehmer alle früheren dem abgemahnten gleichartige Vertragsverstöße erledigt seien.

Funktion der Abmahnung

Die Entscheidung ist bedenklich. Sie verkennt die Funktion der Abmahnung und stellt das Recht zur fristlosen Kündigung zur Disposition. Die Abmahnung soll dem untreuen Vertragsteil Gelegenheit geben, zum vertragstreuen Verhalten zurückzukehren. Damit können gleich gelagerte Vertragsverstöße, die vor der Abmahnung liegen, nicht mehr für eine spätere Kündigung herangezogen werden. Maßstab ist allein das künftige Verhalten des Abgemahnten. Die Frage der Zumutbarkeit der Vertragsfortsetzung ist entweder zu verneinen oder zu bejahen. Sie

Mehr Infos

Tipps und Informationen rund ums Thema Vertriebsrecht finden Sie auf der Homepage von Blanke Meier Evers, Bremen, unter www.bmelaw.de oder bei Rechtsanwalt Jürgen Evers, Telefon: 04 21/69 67 70.

Foto: © Daniel Ernst - Fotolia

zweiten Kündigung gerade nicht berufen. Gleichwohl zeigt die Entscheidung die Risiken einer vertragswidrigen Konkurrenztaetigkeit mit aller wünschenswerten Deutlichkeit auf. ■



kann im Nachhinein nicht dadurch beeinflusst werden, dass das Vertrauensverhältnis als stärker gestört anzusehen wäre, wenn weitere Konkurrenzverstöße bekannt gewesen wären. Die Entscheidung stellt das Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund zur Disposition des Abmahnenden. Dieser aber hat sich mit der Abmahnung dahin festgelegt, dass ihm die Vertragsfortsetzung zumutbar ist. Er könnte eine spätere Kündigung allenfalls darauf stützen, dass der Vertreter ihn durch seine wahrheitswidrige Darstellung des Konkurrenzverstoßes als Einzelfall davon abgehalten hat, Schadensersatzansprüche geltend zu machen. Darauf aber hat sich der Versicherer bei der



Autor: Jürgen Evers ist als Rechtsanwalt in der Kanzlei Blanke Meier Evers, Bremen, spezialisiert auf Vertriebsrecht, vor allem Handels-, Versicherungsvertreter- und Versicherungsmaklerrecht.