

CASH-ONLINE.DE verwendet Cookies, um Ihnen einen besseren Service anbieten zu können. Wenn Sie unsere Seite weiter benutzen, dann stimmen Sie unseren Cookie-Richtlinien zu. [Mehr erfahren ...](#)

- **Finanznachrichten auf Cash.Online** - <https://www.cash-online.de> -

Rückzahlungspflicht bei fristloser Kündigung: Das sagt das OLG Jena

geschrieben von *brodtmann* am 19. Mai 2020 @ 09:00 in Berater,Recht/Steuern | [Keine Kommentare](#)

Ob eine vom Unternehmer gewährte Start- oder Aufbauhilfe wirksam unter Rückzahlungsvorbehalt gestellt werden kann für den Fall, dass dem Vertreter aus wichtigem Grund gekündigt wird, hatte das OLG Jena zu entscheiden (Urteil vom 17. April 2019, Az. 2 U 437/18). *Gastbeitrag von Jürgen Evers, Evers Rechtsanwälte für Vertriebsrecht*

Jürgen Evers

Streitfall

Vertreter und Unternehmen hatten vereinbart, dass Aufbauhilfen für den Zeitraum der letzten zwölf Monate zurückzuzahlen sind, wenn der Unternehmer wegen eines vom Vermittler zu vertretenden wichtigen Grundes nach Paragraph 89 a Absatz 2 HGB zur fristlosen Kündigung berechtigt ist. Der Unternehmer hatte die Zusatzvereinbarung über die Gewährung einer Aufbauhilfe gekündigt. Nach Auslaufen der Fixzahlungen hatte der Vertreter den Vertretervertrag ordentlich gekündigt.

Wie sich später herausgestellt hatte, hatte der Vertreter aber noch während der Laufzeit des Vertretervertrages zahlreiche Kündigungsschreiben für Kunden vorbereitet, die dem Versicherer außerdem die Kontaktaufnahme zum Kunden untersagten. Deshalb beehrte der Unternehmer Rückzahlung der für die letzten zwölf Monate gewährten Aufbauhilfe-Zahlungen. Das LG Mühlhausen gab dem Unternehmer Recht und sprach ihm den Betrag von 74.225,97 Euro zu. Der Vertreter ging dagegen in Berufung. Er war der Ansicht, die Klausel benachteilige ihn unangemessen, weshalb sie unwirksam sei. Die Berufung blieb erfolglos.

Entscheidungsgründe

Der 2. Senat des OLG Jena war der Ansicht, dass die formularmäßige Rückzahlungsklausel den Vertreter nicht unangemessen im Sinne des Paragraphen 307 BGB benachteilige. Sie erfasse nur Aufbauhilfen, nicht die Provisionen. Gegenstand der Aufbauhilfen und damit spiegelbildlich auch der Rückforderung bildeten nur freiwillige Leistungen des Unternehmers, die nicht an besondere Leistungen des Vertreters geknüpft seien. Dem Handelsvertreterrecht sei eine Regelung nicht fremd, die dem Vertreter Zahlungsansprüche bei schuldhaften, erheblichen Pflichtverletzungen entziehe. Dies zeige Paragraph 89 b Absatz 3 Nr. 2 HGB.

Es handele sich auch nicht um eine versteckte, unwirksame Vertragsstrafe. Ebenso wenig beschränke die Rückzahlungsregelung das Kündigungsrecht des Vertreters. Die Rückzahlungspflicht beziehe sich allein auf schwere Pflichtverletzungen des Vertreters, so dass geleistete Aufbauhilfen bei ordentlicher Kündigung oder berechtigter fristloser Eigenkündigung unangetastet blieben. Dass die Kündigung nicht ausgesprochen worden sei, ändere nichts. Es komme einzig darauf an, ob der Tatbestand der Rückforderungsklausel erfüllt sei, nicht etwa, ob eine Kündigung ausgesprochen, nicht ausgesprochen oder ihr Ausspruch wegen Verwirkung ausgeschlossen wäre.

Kommentar

Der Senat geht bei seiner Entscheidung irrtümlich davon aus, dass es dem Handelsvertreterrecht nicht fremd sei, dass dem Vertreter bei schuldhaften Pflichtverletzungen Ansprüche entzogen würden. Aus Paragraf 89 b Absatz 3 Nr. 2 HGB lässt sich dies gerade nicht ableiten. Denn der Ausgleich entsteht erst mit der rechtlichen Beendigung des Vertretervertrages. Vorher kommt ihm nicht einmal die Qualität eines mit einer Anwartschaft vergleichbaren Rechts zu. Der Ausgleich ist in seiner Entstehung durch Billigkeitsgesichtspunkte beeinflusst. Bei dem Tatbestand des Paragrafen 89 b Absatz 3 Nr. 2 HGB handelt es sich deshalb um einen Ausschlusstatbestand in Form einer Billigkeitsschranke, nicht um einen Verwirkungstatbestand, der einen bereits entstandenen Anspruch voraussetzt.

Zudem lässt Artikel 18 lit. a RiLi 86/653/EWG nicht zu, dass ein Vertreter seinen Ausgleich verliert, wenn der Unternehmer ein schuldhaftes Verhalten des Vertreters feststellt, das nach Zugang der ordentlichen Kündigung des Vertrags und vor Vertragsende stattgefunden hat und das eine fristlose Kündigung des Vertrags gerechtfertigt hätte. Die richtlinienkonforme Auslegung des Ausschlusstatbestands des Paragrafen 89 b Absatz 3 Nr. 2 HGB erfordert daher, dass der vom Vertreter durch schuldhaftes Verhalten gesetzte wichtige Grund ursächlich ist für die Kündigung des Unternehmers. Deshalb hat der Senat übersehen, dass die Rückzahlungsklausel erheblich von dem gesetzlichen Leitbild abweicht. Sie setzt nicht einmal voraus, dass der Unternehmer aus wichtigem Grund gekündigt hat. Außerdem beseitigt sie entstandene Ansprüche des Vertreters.

Der Senat übersieht zudem, dass bei der Inhaltskontrolle ein überindividueller Prüfungsmaßstab anzulegen ist, der von den Umständen des Einzelfalles losgelöst ist, soweit er annimmt, die Rückzahlungspflicht beziehe sich allein auf schwere Pflichtverletzungen des Vertreters. Der Senat hätte bei der Beurteilung ziehen müssen, dass ein Ausgleich nach Paragraf 89 b Absatz 3 Nr. 2 HGB auch dann ausgeschlossen wäre, wenn der Unternehmer nach einer unberechtigten fristloser Kündigung des Vertreters nach § 89 a Absatz 1 Satz 1 HGB kündigt und die Kündigung des Vertreters trotz wichtigen Grundes nur deshalb die Wirksamkeit zu versagen war, weil sie nach Verstreichen der Überlegungsfrist ausgesprochen wurde.

Schließlich greift die Rückzahlungspflicht auch dann, wenn der Unternehmer vom Recht zur Kündigung keinen Gebrauch macht, etwa weil er die Kündigung des Vertreters wegen Wegfalls der Pflicht zur Zahlung der Aufbauhilfe als günstig ansieht. Da die vom Unternehmer gestellte Rückzahlungspflichtenklausel nicht wirklich auf schwere Vertragsverstöße beschränkt war, benachteiligt sie den Vertreter unangemessen. Mangels wirksamer Rückzahlungsvereinbarung hätte der Berufung daher stattgegeben werden müssen.

Autor ist Rechtsanwalt Jürgen Evers, Evers Rechtsanwälte für Vertriebsrecht.

Foto: Kanzlei Evers

Beitrag gedruckt von Finanznachrichten auf Cash.Online: <https://www.cash-online.de>

URL zum Beitrag: <https://www.cash-online.de/berater/2020/rueckzahlungspflicht-bei-fristloser-kuendigung-das-sagt-das-olg-jena/506303>

Copyright © 2018 by Cash.Print GmbH; Cash. - Investieren wie die Profis