



© H_Ko / Stock.adobe.com

Wie Nullnummern ein böses Nachspiel haben können

Im Vertrieb ist es eine Binsenweisheit, dass die Luft nach einer Kündigung raus ist. Allerdings sollten Vertriebler es nicht übertreiben. Das zeigt ein aktuelles Urteil des Oberlandesgerichts (OLG) Köln.

Im Streitfall nahm ein Unternehmer seinen Vertreter auf Schadensersatz in Anspruch. Der Vertreter hatte gekündigt. Vor der Kündigung generierte er eine Abschlussprovision, die einer anteiligen Provisionsentnahme des Unternehmers von insgesamt 39.578,76 Euro, also 1.099,41 Euro monatlich entsprach. Während der Kündigungsfrist ging die Provisionsentnahme des Unternehmers auf 181,90 Euro beziehungsweise 30,27 Euro monatlich zurück. Das Landgericht verurteilte den Vertreter zum Schadensersatz in Höhe der Umsatzdifferenz. Auf die Berufung des Vertreters ermäßigte das OLG Köln die Summe um ein Drittel.

Zur Begründung führte der Spezialsenat für Handelsvertretersachen Folgendes aus. Verletzte der Handelsvertreter die ihm obliegende Bemühungs-

pflicht, stehe dem Unternehmer ein Anspruch auf Schadensersatz aus § 280 Abs. 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), § 86 Abs. 1, 1. HS Handelsgesetzbuch (HGB) in Verbindung mit dem Vertretervertrag zu. Der Anspruch erfordere die Verletzung vertraglicher Pflichten, namentlich einen Verstoß gegen die Pflicht des Vertreters, sich um die Vermittlung oder den Abschluss von Geschäften zu bemühen. Dabei trage der Unternehmer die

Darlegungs- und Beweislast für die Pflichtverletzung.

Behaupte der Unternehmer, der Vertreter habe nach Ausspruch einer Kündigung, „Geschäft geschoben“, um Provisionen unter Ausschluss des Unternehmers zu generieren, so genüge dies nicht zur Darlegung einer Pflichtverletzung des Vertreters. Ebenso unsubstanziert und damit unerheblich sei die Behauptung, der Vertreter habe den Bedarf nicht ge-

Kompakt

- Wer nach der Eigenkündigung die Vertriebstätigkeit einstellt, ist zum Schadensersatz verpflichtet.
- Ein erheblicher Umsatzeinbruch nach Eigenkündigung zeigt, dass eine Vertragsverletzung vorliegt.
- Bei der Schätzung des Schadens ist ein Abschlag von der rechnerischen Umsatzdifferenz zu machen.

deckt, den die Kunden aufgrund einer Änderung der persönlichen Verhältnisse gehabt hätten.

Zeige der Unternehmer indes auf, dass die vom Vertreter generierten Umsätze in der Zeit der letzten 36 Monate vor der Kündigung im Vergleich zu den in der Zeit nach der Kündigung erwirtschafteten erheblich eingebrochen sind, werde damit hinreichend bewiesen, dass der Vertreter nach seiner Eigenkündigung seine Tätigkeit nicht mehr in einem Umfang ausübte, die vertraglich festgelegt war.

Nachlassendes Engagement nach Kündigung erkennbar

Der im Streitfall zu verzeichnende Umsatzeinbruch von rund 96 Prozent bei den vom Vertreter vermittelten Abschlüssen nach der Kündigung bildet nach Auffassung der Richter am Oberlandesgericht ein ausreichendes Anzeichen dafür, dass der Vertreter seiner Bemühungspflicht ab der Kündigung nicht mehr ausreichend nachgekommen ist. Dies haben die Richter dem Umstand entnommen, dass der Umsatz des Vertreters auf vier Prozent zurückgegangen ist.

Im Rahmen der ihm obliegenden sekundären Darlegungslast habe der Vertreter vorzutragen, warum ein nach der von ihm ausgesprochenen Kündigung zu verzeichnender Umsatzeinbruch auf anderen Umständen beruhe als auf einer Einschränkung der Tätigkeit. Diese sekundäre Darlegungslast treffe den Prozessgegner der primär darlegungsbelasteten Partei, wenn diese keine nähere Kenntnis der maßgeblichen Umstände und auch keine Möglichkeit zur weiteren Sachaufklärung habe, während der Bestreitende die wesentlichen Tatsachen kennt und es ihm ohne Weiteres möglich und zumutbar sei, nähere Angaben zu machen. Naturgemäß habe der Unternehmer keinen Einblick in die konkreten Vertreteraktivitäten, während der Vertreter unschwer Angaben über die Gründe seiner ausbleibenden Umsatzerfolge nach der Kündigung machen könne.

Berufe sich der Vertreter darauf, der Rückgang seiner Abschlüsse nach der Kündigung sei durch die Corona-Pandemie veranlasst, könne dem nicht gefolgt werden, wenn die Zeit des strengen Lockdowns gerade in den Vergleichszeitraum vor der Kündigung fällt und es an jeder Konkretisierung des Vortrags fehle. Mit dem Hinweis, ihm hätten neben seiner Vermittlungstätigkeit auch die Schulung des ihm unterstellten Vertreters und die Rettung notleidend gewordener Verträge als Aufgaben obliegen, könne der Vertreter einen Umsatzeinbruch nicht begründen, wenn solche Tätigkeiten auch vor der Kündigung angefallen sind. Überdies belegt ein Vertreter die Verletzung der Bemühungspflicht durch eigenen Vortrag, wenn er einräumt, in sechs Monaten nur 13 Kunden besucht zu haben, um deren Bedarf zu ermitteln, so die Argumentation der Richter.

Da sich die Verletzung der Bemühungspflicht aus seinen deutlich unterschiedlichen Umsätzen in der Zeit vor und nach der Kündigung ableite, komme es auch nicht darauf an, ob der Vertreter nur nebenberuflich oder hauptberuflich tätig war. Auch damit, dass der Vertreter sich vor der Kündigung überobligatorisch eingesetzt haben will und seine Tätigkeit danach nur auf das vertraglich geschuldete Maß reduziert habe, fand der Vertreter mangels Konkretisierung beim OLG kein Gehör.

Tätigkeitsumfang kann nicht starr festgelegt werden

Bei der Schätzung der Schadenshöhe kann von der Differenz der vor und nach der Kündigung erzielten Umsätze und der daraus abzuleitenden entgehenden Overhead-Provision des Unternehmers ausgegangen werden. Die Differenz sei aber noch nicht der Schaden, so die Kölner Richter. Denn eine Pflichtverletzung sei nicht schon anzunehmen, wenn es in einzelnen Zeiträumen zu abweichenden Umsätzen komme. Der Tätigkeitsumfang, den ein Vertreter zur ordnungsgemäßen Pflichterfüllung aufwenden muss, könne nicht starr festgelegt wer-

Mehr Infos

Tipps und Informationen rund ums Thema Vertriebsrecht finden Sie unter www.evers-vertriebsrecht.de, der Website der Kanzlei Evers, Bremen, oder bei Rechtsanwalt Jürgen Evers, Telefon: 0421/69 67 70.

den. Es sei von einer gewissen Bandbreite auszugehen. Der erzielte Erfolg könne auch auf einem überobligatorischen Einsatz beruhen oder glücklichen Umständen geschuldet sein, weshalb nicht jede Abweichung nach unten bereits einen ausgleichspflichtigen Schaden darstelle.

Um der Schwankungsbreite des Erfolgs Rechnung zu tragen, erscheine es in Abwägung aller im Einzelfall relevanten Gesichtspunkten notwendig und angemessen, bei der Schadensschätzung einen Abzug von 30 Prozent von der sich ergebenden Differenz vorzunehmen. ■



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