

KÜNDIGUNG

Online

Foto: © DOC RABE Media - Fotolia.com

Vertreter im Kündigungsmodus

Kündigen Vertreter, buchen Unternehmer Provisionen nicht selten in die Stornoreserve und sperren den Online-Zugang. Wie Vertreter darauf reagieren können, zeigt ein Urteil des Oberlandesgerichts (OLG) München.

Im Streitfall beantwortete der Unternehmer eine zum nächstmöglichen Termin erfolgte Kündigung des Vertreters mit der Sperrung des Tokens für das Online-System und der Erhöhung des Stornoreservesatzes von zehn auf 100 Prozent. Nachdem der Vertreter den Unternehmer wegen der Aussetzung der Diskontierung abgemahnt hatte, zahlte der Unternehmer die Vorschüsse wieder aus. Der Vertreter kündigte fristlos, weil der Unternehmer den Online-Systemzugang nicht wieder eröffnet hatte. Gleichzeitig schloss er einen Tippgebervertrag mit einem Wettbewerber. Der Unternehmer klagte unter anderem auf Feststellung, dass der Vertreter den aus der unberechtigten Kündigung entstandenen Schaden zu ersetzen habe. Im Verlauf des Rechtsstreits kündigte der Vertreter noch einmal außerordentlich den Vertretervertrag. Seit der ersten Kündigung waren knapp neun Monate vergangen.

Das Landgericht Landsberg wies die Klage ab. Das OLG München kam zu dem Ergebnis, dass der Vertreter dem Unternehmer den Schaden zu ersetzen hat, der sich aus der ersten unberechtigten Kündi-

gung bis zu dem Termin der letzten außerordentlichen Kündigung ergab. Die Begründung des 23. Zivilsenats:

Die erste außerordentliche Kündigung habe den Vertretervertrag noch nicht beenden können. Eine fristlose Kündigung aus wichtigem Grund sei nämlich nur möglich, wenn dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen nicht zugemutet werden könne, den Vertrag bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist fortzusetzen. Demzufolge sei ein Weiterarbeiten des Vertreters bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist zwar grundsätzlich unzumutbar. Dies gelte insbesondere, wenn die Kündigungsfrist mehr als 2,5 Jahre betrage und der Unternehmer dem Vertreter die Tätigkeit erheblich erschwere. Dies sei der Fall, da der Online-Zugriff auf das Außendienstinformationssystem gesperrt und der Vertreter nach vorheriger Terminvereinbarung auf das Büro einer Regionaldirektion verwiesen wurde. Der Aufwand, Kundenanfragen zu beantworten sowie Neuverträge zu vermitteln, werde dadurch in unzumutbarer Weise erhöht.

Gleichwohl sei die fristlose Kündigung unwirksam, weil es an der erforderlichen vorherigen Abmahnung fehle. Eine fristlose Kündigung setze, jedenfalls wenn sie die Leistungsseite betreffe, eine vorherige Abmahnung voraus. Sinn der Abmahnung sei es, dem Vertragspartner vor Augen zu führen, welches konkrete Verhalten bean-

IN KÜRZE

In diesem Artikel lesen Sie:

- Die außerordentliche Kündigung des Vertreters wegen der Sperrung des Online-Zugangs durch den Unternehmer setzt eine vorherige Abmahnung voraus.
- Eine Abmahnung kann bei endgültiger Erfüllungsverweigerung oder nach einer unberechtigten fristlosen Kündigung entbehrlich sein.
- Vertreter sollten eine mehr als vier Wochen dauernde Vertragsverletzung des Unternehmers stets erneut abmahnen, bevor die fristlose Kündigung erklärt wird.

standet werde, und ihm so die Chance zur Änderung zu geben. Dies setze voraus, dass jede Pflichtverletzung auch aus der Abmahnung ersichtlich werde. Entbehrlich sei die Abmahnung nur bei so schwerwiegenden Vertragsverletzungen, dass die Vertrauensbasis auch durch eine erfolgreiche Abmahnung nicht wiederhergestellt werden könne. Zwar stelle die Sperrung des Zugriffs zum Online-System eine ganz erhebliche und unzumutbare Beeinträchtigung der Arbeit des Vertreters dar, es handele sich aber um einen erstmaligen derartigen Vertragsverstoß, der einfach beseitigt werden könne. Deshalb sei nicht anzunehmen, dass die Vertrauensbasis durch eine erfolgreiche Abmahnung nicht wiederhergestellt werden könne.

Die im Rechtsstreit erklärte Kündigung habe den Vertretervertrag dann aber doch vorzeitig beendet. Da der Unternehmer sein vertragswidriges Verhalten nach der vom Vertreter ausgesprochenen, mangels vorheriger Abmahnung aber unwirksamen fristlosen Kündigung fortgesetzt habe, führe dies zur Begründung eines neuen, selbstständigen Kündigungsgrundes. Dass sich der Vertreter seinerseits vertragsuntreu verhalten habe, indem er einen Tippgebervertrag mit einem Konkurrenten geschlossen habe und für diesen tätig gewesen sei, stehe der Berechtigung zur außerordentlichen Kündigung nicht entgegen. Vielmehr bedürfe es auch in diesem Fall einer Gesamtwürdigung aller Umstände. Dabei spiele das eigene vertragswidrige Verhalten des Kündigenden regelmäßig zwar eine erhebliche Rolle. Auch stelle eine Konkurrenztaetigkeit einen Vertragsverstoß von erheblichem Ausmaß dar. Gleichwohl sei eine fristlose Kündigung trotz der Vertragsuntreue des Vertreters wirksam, wenn die Pflichtverletzung des Unternehmers schwer wiege. Dies sei der Fall, wenn der Unternehmer einerseits vom Vertreter verlange, sich noch über den ganz erheblichen Zeitraum von mehr als 1,5 Jahren an den Vertrag zu halten und jegliche Konkurrenztaetigkeit zu unterlassen, er dem Vertreter andererseits aber die Taetigkeit so sehr erschwere, dass diesem ein effektives Arbeiten kaum

noch möglich sei. Dabei falle auch ins Gewicht, dass sich der Unternehmer als Erster vertragswidrig verhalten habe.

Spreche der Vertreter eine – wenn auch mangels vorheriger Abmahnung unwirksame – fristlose Kündigung aus, so gebe er damit hinreichend klar zu erkennen, dass er das zugrunde liegende Verhalten des Unternehmers als Vertragsverletzung betrachte, die Konsequenzen für den Fortbestand des Vertrages haben solle. Die unberechtigte fristlose Kündigung übernehme damit die Rüge- und Warnfunktion einer Abmahnung. Im Übrigen sei eine Abmahnung aber auch entbehrlich. Dies sei anzunehmen, wenn der Unternehmer sich trotz fristloser Kündigung des Vertreters ernsthaft und endgültig weigere, von sich aus sein vertragswidriges Verhalten aufzugeben. Anhaltspunkte dafür, dass der Unternehmer seine Haltung zu ändern bereit war, seien im Streitfall weder geäußert noch sonst ersichtlich gewesen. Deshalb sei eine Abmahnung vor Ausspruch der Kündigung wegen der Erfüllungsverweigerung des Unternehmers sinnlos gewesen.

Unzumutbare Zusammenarbeit

Grundsätzlich führe ein zweimonatiges passives Abwarten in der Regel zwar zum Verlust des Kündigungsrechts. Dieser Grundsatz beruhe jedoch auf der Annahme, dass der Kündigende das beanstandete Ereignis selbst nicht als so schwerwiegend empfunden habe, dass eine weitere Zusammenarbeit bis zum Ablauf der Frist für eine ordentliche Kündigung unzumutbar wäre. Auch wenn der Vertreter seit rund acht Monaten wisse, dass der Unternehmer sich fortgesetzt vertragswidrig verhalte, könne er wegen dieses Verhaltens noch wirksam fristlos kündigen. Dies

MEHR INFOS

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

gelte jedenfalls, wenn der Unternehmer keinerlei Anlass habe, davon auszugehen, dass der Vertreter das vertragswidrige Verhalten plötzlich akzeptieren werde. Denn ein andauerndes vertragswidriges Verhalten des Unternehmers werde durch das bloße Zuwarten des Vertreters nicht zu einem vertragsgemäßen Verhalten.

Durch die unwirksame fristlose Kündigung habe der Vertreter den Vertrag bis zu dem Termin der wirksamen außerordentlichen Kündigung verletzt. Deshalb schulde er dem Unternehmer dem Grunde nach bis zur wirksamen fristlosen Kündigung Schadensersatz.

Die Entscheidung vermag nicht zu überzeugen, soweit der Senat annimmt, der Vertreter hätte den Vertrag auch noch nach mehr als acht Monaten kündigen dürfen. Denn der Grundsatz, dass die außerordentliche Kündigung nur innerhalb einer kurzen Bedenkfrist statthaft ist, soll verhindern, dass wichtige Kündigungsrechte gleichsam vorgehalten werden können. Damit ist nicht ausgeschlossen, dass der Vertreter außerordentlich hätte kündigen können. Er hätte den dauerhaften Vertragsverstoß des Unternehmers nur erneut abmahnen können und müssen, um den Vertretervertrag aus wichtigem Grund kündigen zu können. ■

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

