

---

## Anforderungen an Vereinbarungen zur Vorausabgeltung des Ausgleichsanspruches

---

**Vereinbarungen über eine Voraberfüllung des Ausgleichsanspruchs vor dessen Entstehung mit Vertragsende sind nur dann rechtlich zulässig und wirksam, wenn**

- **laufend ein Gesamtbetrag gezahlt wird, welcher deutlich über der in vergleichbaren Fällen gezahlten Provision liegt,**
- **die Mehrzahlung vereinbarungsgemäß der Voraberfüllung des künftigen Ausgleichsanspruchs dienen soll und**
- **deswegen die Rückzahlung dieser der Voraberfüllung des Ausgleichsanspruchs dienenden Leistungen durch den Handelsvertreter an den Unternehmer für den Fall zwingend vereinbart ist, dass der Ausgleichsanspruch später nicht entstehen oder nachträglich entfallen sollte.**

**Die Beweislast für die den Ausnahmetatbestand erfüllenden Tatsachenbehauptungen trägt der Unternehmer, welcher Rechte aus der Voraberfüllung des bestehenden Anspruchs herleiten will.**

*Oberlandesgericht Düsseldorf, Urteil vom 6. Februar 2004 - I-16 U 69/03*

Nach § 89b Abs. 4 S. 1 HGB kann der Anspruch auf Ausgleich nicht im Voraus ausgeschlossen werden. Vor Vertragsende getroffene Vereinbarungen über eine sog. (Voraus-)Erfüllung des Ausgleichsanspruchs in Form einer Anrechnung erbrachter Leistungen werden durch diesen Grundsatz der Unabdingbarkeit des Ausgleichsanspruchs zwar nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Da der Ausgleichsanspruch nach der ausdrücklichen und zwingenden gesetzlichen Regelung in der angeführten Norm nicht im Voraus ausgeschlossen werden kann, sind Vereinbarungen über eine bereits vor Entstehen des Ausgleichsanspruchs vorzunehmende Tilgung des Ausgleichsanspruchs jedoch nur möglich, wenn diese Vereinbarung und die vereinbarte Art der Vorabtilgung nicht auf einen unzulässigen Ausschluss des Anspruchs hinauslaufen. Die Zulässigkeit und Wirksamkeit einer solchen Abrede ist hierbei an strenge Voraussetzungen gebunden. Dadurch soll verhindert werden, dass die „Voraus erfüllung“ dazu genutzt wird, den Ausgleich zu umgehen, indem der Unternehmer die eigentliche Vermittlungsprovision in einen Provisionsanteil und einen Anteil für den Ausgleich aufspaltet. Er würde in diesem Fall nicht den Ausgleich zusätzlich zu den Provisionen zahlen, sondern erst mit den Vorauszahlungen den dem Handelsvertreter gebührenden Provisionsanspruch im Ganzen erfüllen. Für die Wirksamkeit einer Vereinbarung über die Vorweigerung des Ausgleichsanspruchs ist daher entscheidend, dass die entsprechenden Abschlagszahlungen tatsächlich eine zusätzliche Leistung des Unternehmers darstellen. Es darf weder ein Teil der dem Handelsvertreter für seine vertraglich zu erbringende Tätigkeit geschuldeten Provision zur Voraus erfüllung des Ausgleichsanspruchs verwendet und ihm damit verdiente Provisionen vorenthalten werden noch darf bei Verrechnung mit bestehenden Provisionsansprüchen ein Teil des Ausgleichsanspruchs nicht erfüllt werden.

Der Bundesgerichtshof hat in seinem Urteil vom 13.1.1972 – VII ZR 81/70 = HVR 453 zur Wirksamkeit von Abreden über eine Vorauserfüllung des Ausgleichsanspruch grundsätzlich Stellung genommen. Vor diesem Hintergrund sind nach allgemeiner Meinung in der herrschenden Kommentarliteratur, welcher OLG Düsseldorf ausdrücklich folgt, in Anlehnung an die vorzitierte grundlegende und weitergeltende Entscheidung des BGH Vereinbarungen über eine Voraberfüllung des Ausgleichsanspruchs vor dessen Entstehung mit Vertragsende nur dann rechtlich zulässig und wirksam, wenn

1. laufend ein Gesamtbetrag gezahlt wird, welcher deutlich über der in vergleichbaren Fällen gezahlten Provision liegt,
2. die Mehrzahlung vereinbarungsgemäß der Voraberfüllung des künftigen Ausgleichsanspruchs dienen soll

und

3. deswegen die Rückzahlung dieser der Voraberfüllung des Ausgleichsanspruchs dienenden Leistungen durch den Handelsvertreter an den Unternehmer für den Fall zwingend vereinbart ist, dass der Ausgleichsanspruch später nicht entstehen oder nachträglich entfallen sollte.

Im Zweifel wenn die aufgezeigten Voraussetzungen nicht eindeutig festgestellt werden können, verstößt eine Vertragsbestimmung, nach welcher ein Teil der dem Handelsvertreter laufend zu zahlenden Vergütung auf den künftigen Ausgleichsanspruch angerechnet werden soll, gegen die zwingende Vorschrift des § 89b Abs. 4 S. 1 HGB und ist daher in der Regel nichtig.

Die Beweislast für die den Ausnahmetatbestand erfüllenden Tatsachenbehauptungen trägt der Unternehmer, welcher Rechte aus der Voraberfüllung des bestehenden Anspruch herleiten will. Der Unternehmer muss damit insb. beweisen, dass die vereinbarte Gesamtvergütung deutlich über dem Üblichen liegt und im konkreten Einzelfall auch keine besonderen Umstände vorliegen, die eine Überschreitung des üblichen Provisionsatzes erklären könnten. Insoweit hat die „Branchenüblichkeit“ eine gewisse Bedeutung als Indiz.

---

*Die Beratung im Vertriebsrecht insbesondere auch die Vertragsprüfung ist eine der wesentlichen Leistungen der CDH Organisation für Mitglieder. Nähere Informationen unter:*

*[www.cdh.de/leistungen/beratung](http://www.cdh.de/leistungen/beratung)*

*Das Urteil ist für eine Veröffentlichung in der Rechtsprechungssammlung HVR-Online vorgesehen, die unter [www.cdh-wdgbh.de](http://www.cdh-wdgbh.de) bestellt werden kann.*