

---

## Entfallen des Provisionsanspruches des Untervertreeters nur bei fehlendem Verschulden des Auftraggeber des Hauptvertreeters an der Nichtausführung

---

**Der Provisionsanspruch eines Handelsvertreeters, der als Untervertreter für eine Vertriebsgesellschaft tätig ist, entfällt im Falle der Nichtausführung des vermittelten Geschäfts durch den Unternehmer gemäß § 87a Abs. 3 S. 2 HGB nicht schon dann, wenn der Hauptvertreter (Vertriebsgesellschaft) die Nichtausführung nicht zu vertreten hat. Es kommt vielmehr darauf an, ob der Auftraggeber des Hauptvertreeters (Unternehmer) die Nichtausführung nicht zu vertreten hat.**

*Oberlandesgericht Frankfurt, Urteil vom 19.01.2007 - 4 U 34/06; n. rkr.*

Das OLG Frankfurt führte aus, dass die Provisionsansprüche des Untervertreeters, der vorliegend vom Insolvenzverwalter des Auftraggebers des Hauptvertreeters auf Rückzahlung von bereits erhaltenen Provisionen verklagt wurde, nach § 87a Abs. 3 S. 2 HGB jedoch nur dann entfallen, wenn die Nichtausführung auf Umständen beruhe, die der „Unternehmer“ nicht zu vertreten habe.

Im Fall einer Untervertretung bezieht sich nach Auffassung des 4. Senates des OLG Frankfurt der Begriff des Unternehmers bei der Anwendung des § 87a HGB auf den Geschäftspartner des vermittelten Hauptgeschäfts und nicht auf den Hauptvertreter selbst. Das ergebe sich zum einen daraus, dass der Untervertreter für den Hauptvertreter in den Grenzen des Handelsvertretervertrages zwischen Hauptvertreter und Unternehmer tätig werde. Er soll dem Hauptvertreter bei der übernommenen Aufgabe der Vermittlung zuarbeiten. Die Vergütung dafür entnehme der Hauptvertreter der Provision, die er seinerseits vom Unternehmer erhalte (BGH v. 26.3.1984 – II ZR 14/84, BGHZ 90, 370, 371 = GmbHR 1984, 313 = MDR 1984, 737).

Der Provisionsanspruch des Untervertreeters gegen den Hauptvertreter kann wegen Nichtausführung des Geschäfts deshalb nur dann entfallen, wenn auch der Provisionsanspruch des Hauptvertreeters gegen dessen Unternehmer entfalle. Dies wiederum sei im Verhältnis zwischen Hauptvertreter und Unternehmer nach § 87a Abs. 3 S. 2 HGB nur dann der Fall, wenn der Unternehmer die Nichtausführung des Geschäfts nicht zu vertreten hat.

Die Nichtausführung der Verträge sei nach dem beiderseits vorgetragenen Sachverhalt vom Auftraggeber (Unternehmer) des Hauptvertreeters zu vertreten. Ein Vertretenmüssen in diesem Sinne setze kein persönliches Verschulden im engeren Sinne voraus. Es komme deshalb nicht darauf an, ob die Organe des Auftraggebers an deren Insolvenz Vorsatz oder Fahrlässigkeit treffe. Ausreichend sei, wenn der Umstand, der die Nichtleistung begründet, in den unternehmerischen Risikobereich des Unternehmers fällt. Dies sei bei einer Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung der Fall. Nach dem Prinzip der unbeschränkten Vermögenshaftung sei die Unfähigkeit, Geldschulden begleichen zu können, generell zu vertreten (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, 66. Aufl., § 275 Rz. 3 m.w.N. sowie § 279 BGB a.F.).

Die Wertung, wonach Geldmangel generell zu vertreten sei, führe dazu, dass die Nichtausführung eines Geschäfts aus diesem Grund vom Unternehmer zu vertreten sei. So ist beispielsweise anerkannt, dass ein erfolgloser Sanierungsversuch des Unternehmers als ein von ihm zu vertretender Umstand zu werten ist (vgl. Küstner/Thume, Hdb. Außendienstrecht, Bd. 1, 3. Aufl., Rz. 1199).

Das OLG Frankfurt ließ die Revision gegen dieses Urteil ausdrücklich zu, da bislang höchstrichterlich nicht entschieden sei, dass der Anspruch des Untervertreeters gegen den Hauptvertreter nur dann nach § 87a Abs. 3 S. 2 HGB entfällt, wenn den Auftraggeber des Hauptvertreeters kein Verschulden an der Nichtausführung des vermittelten Geschäfts trifft. Die von beiden Seiten vorgelegten Urteile verschiedener Gerichte zeigten, dass diese Frage von anderen Gerichten nicht gesehen oder anders beurteilt wird.

---

*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-wdgmhb.de](http://www.cdh-wdgmhb.de) bestellt werden kann.*