

Handelsvertreter im Haupt- und Nebenberuf

Anhand einer aktuellen Entscheidung des Oberlandesgericht Düsseldorf wird die Abgrenzung zwischen haupt- und nebenberuflicher Tätigkeit eines Handelsvertreters dargestellt.

Handelsvertreter können für das vertretene Unternehmen in verschiedenen Formen tätig sein. Das Gesetz geht in den §§ 84 ff. HGB grundsätzlich davon aus, dass der Handelsvertreter zwar einem aus § 86 Abs. 1 HS. 2 HGB abgeleiteten Wettbewerbsverbot unterliegt, nicht konkurrierende Vertretungen aber übernommen werden können. Ist auch das vertraglich ausgeschlossen oder ist dem Handelsvertreter die Übernahme weiterer Vertretungen nach Art und Umfang der zu leistenden Tätigkeit nicht möglich, so spricht man von einem Einfirmenvertreter im Sinne des § 92a HGB. Für die Annahme eines solchen Status' genügt es nach der Rechtsprechung des BGH, wenn die Tätigkeit des Handelsvertreters im Vertrag als Tätigkeit „im Hauptberuf“ bezeichnet wird (vergleiche BGH, Beschluss vom 21.10.2015 – VII ZB 8/15).

In einigen Bereichen beziehungsweise Branchen, etwa im Direktvertrieb, sind Handelsvertreter hingegen vorwiegend im Nebenerwerb tätig. Handelsvertreter im Nebenberuf unterliegen den Sonderbestimmungen des § 92 b HGB. Danach

ist insbesondere ein Ausgleichsanspruch gemäß § 89 b HGB nicht geschuldet und die Kündigungsfrist für das Handelsvertretervertragsverhältnis auf einen Monat zum Monatsende verkürzt.

Wegen dieser Besonderheiten ist die Abgrenzung zwischen haupt- und nebenberuflichen Handelsvertretern bedeutsam und führt immer wieder zu rechtlichen Auseinandersetzungen. Einen solchen Fall musste auch das OLG Düsseldorf in einer Entscheidung vom 26. Mai 2017 – I 16 U 61/16 beurteilen:

Streitpunkt Status

Der klagende Handelsvertreter war für das beklagte Versicherungsunternehmen bis zum Jahr 2012 als Vermittler von Versicherungen tätig. Dabei begann der Kläger 1969 seine Tätigkeit im Nebenberuf. Im Hauptberuf war er in der Stahlindustrie tätig. Ab dem Jahr 1991 bestand die ausschließliche Tätigkeit des Klägers in der Vermittlung von Versicherungen. Insoweit wurde ein Vertrag für eine hauptberufliche Tätigkeit abgeschlossen.

Mit Wirkung ab dem 1. Januar 1995 schloss der Kläger letztmals einen schriftlichen Vertrag mit dem Unternehmen ab, der auf eigenen Wunsch des Klägers wieder mit „Agenturvertrag für nebenberufliche Agenturinhaber“ überschrieben war. Zwischen den Parteien war streitig, ob der Kläger ab diesem Zeitpunkt tatsächlich nur im Nebenberuf tätig war. Der Kläger verneinte das und machte einen Ausgleichsanspruch gemäß § 89 b HGB geltend.

Anerkennung der Statusänderung

Der Unternehmer kann sich in einem solchen Fall nur dann auf den Ausschluss des Ausgleichsanspruchs berufen, wenn er den Handelsvertreter ausdrücklich mit einer Tätigkeit als

Kompakt

- Der Unternehmer kann sich auf Besonderheiten des Nebenberufersstatus' wie den Ausschluss des Ausgleichsanspruchs nur berufen, wenn er den Handelsvertreter ausdrücklich mit einer Tätigkeit im Nebenberuf betraut hat.
- Dies allein genügt jedoch nicht immer, vielmehr bestimmt sich das Vorliegen von Haupt- oder Nebenberuflichkeit nach der Verkehrsauffassung.
- Nach der „Übergewichtstheorie“ kann Handelsvertreter im Hauptberuf nur ein Vermittler sein, der überwiegend als solcher tätig ist (Zeitmoment) und aus dieser Tätigkeit auch den überwiegenden Teil seines Arbeitseinkommens bezieht (Entgeltmoment). Das Zeitmoment überwiegt dabei.

Handelsvertreter im Nebenberuf betraut hat, § 92 b Abs. 2 HGB. Diese Voraussetzung war im Streitfall erfüllt, da der zuletzt abgeschlossene Agenturvertrag dies vorsah.

Ob ein Handelsvertreter tatsächlich haupt oder nebenberuflich tätig ist, bestimmt sich gemäß § 92 b Abs. 3 HGB nach der Verkehrsauffassung. Dabei kommt es nicht auf die allgemeine Situation, sondern auf den Einzelfall an. Eine vertraglich ausdrückliche vorgesehene nebenberufliche Betrauung allein kann einen Handelsvertreter nicht zu einem nebenberuflichen Handelsvertreter machen, wenn der Handelsvertreter nach der Verkehrsauffassung in Wirklichkeit hauptberuflich tätig ist.

Wichtig: Eine (unzutreffende) Bezeichnung als Nebenberufler im Vertrag hat somit keine konstitutive Wirkung.

Eine Statusänderung vom nebenberuflichen zum hauptberuflichen Handelsvertreter ist anzuerkennen, wenn die Vertretertätigkeit nach der Verkehrsauffassung einen hauptberuflichen Umfang angenommen hat und das vertretene Unternehmen sich damit stillschweigend einverstanden erklärt hat, indem es die Vermittlungsdienste des Handelsvertreters trotz Kenntnis von der Ausweitung der nebenberuflichen Tätigkeit weiterhin widerspruchlos entgegengenommen hat.

Wichtig: Der nebenberuflich betraute Handelsvertreter, der tatsächlich hauptberuflich tätig war, trägt die Beweislast für die Hauptberuflichkeit, wenn er nach der Vertragsbeendigung einen Ausgleichsanspruch geltend macht.

Der Kläger hatte im Streitfall unstreitig auf eigenen Wunsch einen schriftlichen Agenturvertrag für nebenberufliche Agenturinhaber erhalten. Die getroffenen Vereinbarungen während der hauptberuflichen Tätigkeit behielten allerdings ihre Gültigkeit, insbesondere erhielt der Kläger weiterhin Provisionen nach einer Provisionstabelle für hauptberufliche Vermittler.

Faktor Übergewichtstheorie

Ob der Kläger entgegen seinem Wunsch und der vertraglichen Ausgestaltung dennoch hauptberuflich tätig war, bestimmte sich nach Ansicht des Gerichts nach der sogenannten „Übergewichtstheorie“. Handelsvertreter im Hauptberuf kann danach nur ein Vermittler sein, der überwiegend als solcher tätig ist (Zeitmoment) und aus dieser Tätigkeit auch den überwiegenden Teil seines Arbeitseinkommens bezieht (Entgeltmoment).

Liegen beide Kriterien vor, handelt es sich um einen hauptberuflichen Vermittler. Fehlt nur eines der beiden Kriterien, handelt es sich um einen nebenberuflichen Handelsvertreter.

Wichtig: Die bedeutendsten Abgrenzungsmerkmale liegen im Zeit- und Entgeltmoment, wobei die Bedeutung des Zeitelements eher überwiegt.

Das folgt nach Ansicht des OLG Düsseldorf schon daraus, dass die Haupttätigkeit überhaupt kein Einkommen zu generieren braucht. Welcher Art der Hauptberuf sei, spiele keine Rolle. Die in § 92 b Abs. 3 HGB angesprochene Verkehrsauffassung setze nicht voraus, dass der Handelsvertreter einen Hauptberuf im Sinne einer Erwerbstätigkeit mit tatsächlichem Ertrag ausübe. Jede Tätigkeit, die dem Handelsvertreter fremd sei, genüge.

Beispiele: Übernimmt ein Student, eine Hausfrau, ein Beamter oder ein Rentner eine Vertretung, um sich zu den sonstigen verfügbaren Mitteln oder nach Dienstschluss noch eine kleine Nebeneinnahme hinzuzuverdienen, soll eine Vertretung im Nebenberuf vorliegen. Beim Rentner soll es dabei wegen des fehlenden Hauptberufs vor allem auf das Verhältnis des Ertrags aus der Handelsvertreterstätigkeit zur Höhe der Rente ankommen.

Ausgehend von diesen Abgrenzungskriterien hatte der darlegungs- und beweisbelastete Kläger nicht ansatzweise vorgetragen, in welchem zeitlichen Rahmen er für die Beklagte tätig gewesen war. Art und Ausmaß seiner Tätigkeit für die Beklagte wurden von ihm nicht näher beschrieben, ebenso, ob und wenn ja welche weitere Tätigkeiten er ausübte. Auch zum Verhältnis seiner Einkünfte aus seiner Tätigkeit als Handelsvertreter und seinen sonstigen Einkünften als Rentner ab 2004 hatte der Kläger nichts vorgetragen.

Auf dieser Basis konnte das Gericht mithin keine Feststellungen zum Zeit- und Entgeltmoment treffen. Allein die Vergütung nach der Provisionstabelle für hauptberufliche Vermittler vermochte aus Sicht des Gerichts eine hauptberufliche Tätigkeit nicht zu begründen, da sich der Kläger dies bei seinem Wechsel in die nebenberufliche Tätigkeit selbst vertraglich ausbedungen hatte und auch nebenberuflich tätige Handelsvertreter sehr erfolgreich agieren könnten. Auch der Erhalt von Preisen für seine Tätigkeit in Wettbewerben und die Weiterleitung von Schreiben hinsichtlich der Vertriebsziele für hauptberufliche Agenturpartner genügten dem Gericht nicht als Indizien: Der Umsatz allein sei kein ausreichendes Indiz für eine hauptberufliche Tätigkeit. ■



Autor

Dr. Michael Wurdack ist Rechtsanwalt und Partner der auf Vertriebsrecht spezialisierten Kanzlei Küstner, v. Manteuffel & Wurdack in Göttingen. Telefon: +49(0)551/49 99 60, Kanzlei-Homepage: www.vertriebsrecht.de E-Mail: kanzlei@vertriebsrecht.de