



JÖRG STREICHERT
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Der Handelsvertreter



Das Recht des Handelsvertreters ist in den §§ 84 - 92 c des Handelsgesetzbuchs (HGB) geregelt.

Es handelt sich bei diesen Vorschriften vorwiegend um Schutzvorschriften für den Handelsvertreter, um ihn vor einem Missbrauch der meist stärkeren wirtschaftlichen Stellung des Unternehmers zu bewahren.

Die Vertragsfreiheit ist im Handelsvertreterrecht deshalb nur eingeschränkt gewährleistet. Eine Vereinbarung, die gegen eine zwingende Vorschrift verstößt, ist unwirksam.

I. Inhalt des Handelsvertretervertrages

Aufgrund der vielfältigen auftauchenden Fragen und der existentiellen Bedeutung während der Laufzeit eines Handelsvertretervertrages ist eine umfassende vertragliche Regelung unbedingt erforderlich.

1. Bezeichnung als Handelsvertretervertrag
2. Genaue Bezeichnung der Vertragsparteien
3. Abgrenzung der Vertretung
 - Räumlich
 - Kundenkreis
 - Vertragsprodukte
 - Alleinvertriebsrecht
 - Direktionskunden
4. Pflichten des Handelsvertreters
 - Vermittlungspflicht
 - Interessenswahrnehmungspflicht
 - Wettbewerbsverbot
 - Informationspflichten
 - Bonitätsprüfungspflicht
 - Inkasso
 - Beteiligung an Messen und Ausstellungen
 - Bewahrung von Geschäftsgeheimnissen
 - Lagerhaltung
 - Reparatur- und Kundendienst, sonstige Dienstleistungen

5. Pflichten der vertretenen Firma

- Überlassung von Unterlagen
- Treuepflicht
- Informationspflichten
- Unterstützungspflichten
- Ausrichtung von Messen und Ausstellungen
- Pflicht zur allgemeinen Werbung
- Belieferungspflicht für Konsignationslager

6. Vergütung des Handelsvertreters

- Voraussetzungen des Provisionsanspruchs (Vermittlungs-, Folge- und Bezirksprovision)
- Höhe der Provision (Provisionssätze, Berechnungsgrundlage)
- Fixum, Garantieprovision
- Fälligkeit
- Abrechnung
- Aufwendungsersatz (Auslandsreisen, Messekosten)
- Inkassoprovision/Delkredereprovision
- Sonstige Vergütungen für verwaltende Tätigkeiten und Serviceleistungen
- Boni

7. Beginn des Vertragsverhältnisses

8. Dauer und Beendigung des Vertragsverhältnisse

- Unbestimmte Zeit/Befristung
- Kündigungsfristen

- Verlängerungsklausel bei befristetem Vertrag
- Schriftformerfordernis bei Kündigung
- Einarbeitung Nachfolger
- Freistellungsmöglichkeit während der Kündigungsfrist

9. Vertragbeendigung

- Abrechnungspflicht der vertretenen Firma
- Herausgabe von Unterlagen durch den Handelsvertreter
- Nachvertragliche Treuepflichten
- Zurückbehaltungsrechte
- Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters

10. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

- Begrenzung auf höchstens zwei Jahre, gegenständliche Begrenzung auf Vertragsgebiet und Vertragsgegenstand
- Angemessene Karenzzahlung

11. Anwendbares Recht

12. Gerichtsstand

13. Schiedsgericht

14. Formbedürftigkeit von Nebenabreden und Zusatzvereinbarungen

15. Sonstige Vereinbarungen

- Kundenlisten
- Vertragssprache
- Verkürzung Verjährungsfristen
- Salvatorische Klausel

II. Begriff des Handelsvertreters



Der Begriff des Handelsvertreters wird in Deutschland in § 84 Abs.1 HGB legal definiert:

„Handelsvertreter ist, wer als selbständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen.“

Nur wenn sämtliche Kriterien des § 84 Abs. 1 HGB nach der vertraglichen Gestaltung erfüllt sind, ist der Vermittler als Handelsvertreter anzusehen:

- Als **erstes Kriterium** fordert § 84 Abs.1 HGB, dass der Handelsvertreter eine selbständige Tätigkeit ausübt. Selbständig tätig ist der Handelsvertreter gemäß § 84 Abs.2 HGB, wenn er im wesentlichen seine Tätigkeit frei gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Wesentliche Abgrenzungskriterien sind der Grad der Weisungsgebundenheit und die Tragung des Unternehmerrisikos.
- Als **zweites Kriterium** fordert § 84 Abs.1 HGB, dass der Handelsvertreter vom Unternehmer mit der Vermittlungstätigkeit "ständig betraut". Bei einem Handelsvertretervertrag handelt es sich mithin um ein Vertragsverhältnis, das auf eine gewisse Dauer angelegt sein muss.
- Als **drittes Kriterium** für die Annahme einer Handelsvertretertätigkeit erfordert das Gesetz, dass der Handelsvertreter Geschäfte vermittelt, wobei er im Namen und für Rechnung des Unternehmers handelt.

Man unterscheidet folgende Arten von Handelsvertretern:

Bezirksvertreter: Dem Handelsvertreter können vertraglich verschiedene Rechtspositionen zugewiesen werden. Regelmäßig wird ihm ein Bezirk zur Bearbeitung übertragen. Damit erhält er die Position eines Bezirksvertreters. Bezirksvertreter ist der Handelsvertreter gemäß § 87 Abs. 2 HGB nicht nur bei Zuweisung eines geographischen Gebietes, sondern auch bei Zuweisung eines Kundenkreises.

Alleinvertreter: Vom Bezirksvertreter zu unterscheiden ist der sog. Alleinvertreter. Zum Alleinvertreter wird der Handelsvertreter, wenn ihm zusätzlich zu der Bezirkszuweisung das Recht eingeräumt wird, nur allein in seinem Bezirk tätig zu werden.

Vermittlungs- oder Abschlussvertreter: Im Allgemeinen wird der Handelsvertreter nur mit der Vermittlung von Geschäften beauftragt. Er kann aber auch bevollmächtigt werden, die vermittelten Geschäfte im Namen des Unternehmers abzuschließen. Der Handelsvertreter handelt dann als sog. Abschlussvertreter.

Versicherungs- und Bausparkassenvertreter: Gemäß § 92 Abs. 1 HGB ist Versicherungsvertreter, wer als Handelsvertreter damit beauftragt ist, Versicherungsgeschäfte zu vermitteln oder abzuschließen.

III. Pflichten des Handelsvertreters

Das Gesetz erwähnt die Pflichten des Handelsvertreters allgemein in § 86 HGB. Nach § 86 Abs. 4 HGB sind sowohl die Interessenwahrnehmungspflicht als auch die Berichtspflicht des Handelsvertreters zwingend festgelegt. Von ihnen darf also nicht durch eine vertragliche Vereinbarung abgewichen werden.

1. Vermittlungspflicht des Handelsvertreters

Gemäß § 86 Abs. 1 1. HS HGB obliegt dem Handelsvertreter als Hauptleistungspflicht, sich um die Vermittlung und, bei entsprechender Vollmacht, um den Abschluss von Geschäften zu bemühen. Danach hat er sich laufend zu bemühen, Geschäftsbeziehungen mit neuen Kunden herzustellen und den Umsatz mit vorhandenen Kunden zu steigern.

2. Interessenwahrnehmungspflicht

Ferner hat der Handelsvertreter gemäß § 86 Abs.1 2. HS das Interesse des Unternehmers wahrzunehmen. Diese Interessenwahrnehmungspflicht hat er bei seiner gesamten Tätigkeit zu beachten.

Aus der Interessenwahrnehmungspflicht leiten sich eine Reihe von Pflichten ab:

- Aus der Interessenwahrnehmungspflicht wird gefolgert, dass der Handelsvertreter verpflichtet ist, den Weisungen des Unternehmers Folge zu leisten. Allerdings unterliegt der Unternehmer bei der Erteilung von Weisungen Beschränkungen, da diese nicht die Selbständigkeit des Handelsvertreters in ihrem Kerngehalt verletzen dürfen.
- Die Interessenwahrnehmungspflicht gebietet dem Handelsvertreter ferner, auf die Bonität der Kunden zu achten.
- Auch die Pflicht des Handelsvertreters, alle ihm vom Unternehmer zur Ausübung seiner Tätigkeit überlassenen Gegenstände sorgfältig aufzubewahren, wird der Interessenwahrnehmungspflicht entnommen.
- Die Gegenstände, die er zur Ausübung seiner Tätigkeit erhalten hat, muss der Handelsvertreter gemäß § 667 BGB herausgeben, wenn er sie für seine Tätigkeit nicht mehr benötigt.
- Soweit der Handelsvertreter mehrere Firmen vertritt, hat er ein Konkurrenzverbot während des laufenden Handelsvertreterverhältnisses zu beachten. Das Konkurrenzverbot folgt ebenfalls aus der dem Handelsvertreter obliegenden Interessenwahrnehmungspflicht. Es ist ihm deshalb untersagt, ein weiteres Unternehmen zu vertreten, das mit einem bereits vertretenen in Konkurrenz steht. Die Verletzung des Konkurrenzverbots erlaubt es dem Unternehmer regelmäßig, ohne Abmahnung das Vertragsverhältnis außerordentlich zu kündigen. Zudem verliert der Handelsvertreter seinen Ausgleichsanspruch und er ist dem Unternehmer zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der diesem durch die Konkurrenzvertretung entstanden ist.

3. Berichtspflichten

Neben der Interessenwahrnehmungspflicht obliegen dem Handelsvertreter gemäß § 86 Abs.2 HGB einzelne Berichtspflichten. Er ist zunächst allgemein verpflichtet, dem Unternehmer die erforderlichen Nachrichten zu geben. Zudem verlangt das Gesetz von ihm konkret, den

Unternehmer von jeder Geschäftsvermittlung und von jedem Geschäftsabschluss unverzüglich Mitteilung zu machen. Welche Nachrichten gerade erforderlich sind, muss jeweils im Einzelfall entschieden werden.

IV. Pflichten des Unternehmers

Das Gesetz nennt in § 86 a HGB die sog. Nebenpflichten des Unternehmers. Seine Hauptpflicht zur Zahlung eines Entgelts für die Tätigkeit des Handelsvertreters wird hingegen von den Provisionsvorschriften der §§ 87 ff. erfasst.



Bei der Beurteilung aller Pflichten des Unternehmers ist jedoch zu beachten, dass er grundsätzlich frei ist, in seinem Geschäftsbereich zu disponieren. Der Unternehmer darf ein Geschäft nur nicht willkürlich, d. h. ohne beachtlichen Grund, oder in der Absicht, den Handelsvertreter zu schädigen, ablehnen.

1. Informationspflichten

§ 86 a Abs.2 HGB verpflichtet den Unternehmer zur Unterrichtung des Handelsvertreters über allgemeine und spezielle Vorkommnisse. Der Unternehmer hat dem Handelsvertreter zunächst die erforderlichen Nachrichten zu geben. Beiden Parteien eines Handelsvertreterverhältnisses obliegt es also, sich gegenseitig über alle vertragswesentlichen Umstände zu informieren.

Für den Handelsvertreter sind alle Nachrichten als erforderlich anzusehen, die er wissen muss, um möglichst erfolgreich seiner Tätigkeit nachgehen zu können. Als erforderlich ist demnach die

Unterrichtung über Änderungen der Preise oder Geschäfts- und Zahlungsbedingungen sowie über Liefermöglichkeiten anzusehen.

Neben der allgemeinen Unterrichtungspflicht hat der Unternehmer den Handelsvertreter gemäß § 86 a Abs. 2 HGB unverzüglich zu unterrichten, ob er ein vermitteltes oder ohne Vertretungsmacht abgeschlossenes Geschäft annimmt oder ablehnt.

Bei Ablehnung des Geschäfts wird man den Unternehmer auch für verpflichtet ansehen müssen, dem Handelsvertreter die Gründe für die Ablehnung mitzuteilen.

Weiterhin enthält § 86 a Abs. 2 HGB die Verpflichtung des Unternehmers, den Handelsvertreter unverzüglich über die Nichtausführung eines vermittelten oder abgeschlossenen Geschäfts zu unterrichten. Mit dieser Mitteilung hat der Unternehmer ferner die Gründe für die Nichtausführung zu nennen, damit der Handelsvertreter seinen Provisionsanspruch beurteilen kann.

2. Überlassungspflicht

Gemäß § 86 a Abs. 1 HGB hat der Unternehmer dem Handelsvertreter die zur Ausübung seiner Tätigkeit erforderlichen Unterlagen, wie Muster, Zeichnungen, Preislisten, Werbetrucksachen und Geschäftsbedingungen, zur Verfügung zu stellen.

Neue Unterlagen muss der Unternehmer dem Handelsvertreter laufend ohne besondere Aufforderung zur Verfügung stellen.

V. Der Provisionsanspruch

Das Gesetz regelt in den §§ 87 ff. HGB die Provision als Entgelt des Handelsvertreeters.

Anstelle oder neben der Provision können die Parteien aber auch andere Vergütungen vertraglich festlegen.

Die Entstehung des Provisionsanspruchs ist vom Gesetz mehrstufig aufgebaut.

Gemäß § 87 Abs.1 HGB erwirbt der Handelsvertreter eine Anwartschaft auf die Provision, wenn während des bestehenden Handelsvertreterverhältnisses ein Geschäft abgeschlossen wird, das entweder auf seine Tätigkeit zurückzuführen ist, oder das ein sog. Folgegeschäft darstellt.

Der Provisionsanspruch entsteht gemäß § 87 a Abs.1 HGB aber erst, sobald der Unternehmer oder der Kunde das Geschäft ausgeführt haben.

Dieser Anspruch entfällt allerdings wieder, wenn feststeht, dass der Kunde seine Leistung nicht erbringt.

Zudem kann dem Handelsvertreter gemäß § 87 Abs. 2 ein sog. Bezirksprovisionsanspruch zustehen.

Des Weiteren regelt § 87 a die Fälligkeit und § 87 b die Höhe der Provision.

Schließlich kann der Handelsvertreter einen Provisionsanspruch ausnahmsweise auch für ein Geschäft erlangen, das erst nach Beendigung des Handelsvertreterverhältnisses abgeschlossen wird, soweit die Voraussetzungen des § 87 Abs.3 erfüllt sind.

1. Provisionsanwartschaft

Die Entstehung der Provisionsanwartschaft setzt gemäß § 87 Abs. 1 HGB zunächst voraus, dass ein Geschäft während des bestehenden Handelsvertreterverhältnisses abgeschlossen wird. Ein Geschäftsabschluss ist anzunehmen, wenn zwischen Unternehmer und Kunden ein Geschäft rechtsverbindlich zustande kommt. Wird das Geschäft nicht abgeschlossen, kann der Handelsvertreter folglich für seine geleistete Tätigkeit keine Provision verlangen.

Die Provisionsanwartschaft entsteht gemäß § 87 Abs.1 1. Alt. HGB aber nur, soweit der Geschäftsabschluss auf die Tätigkeit des Handelsvertreters zurückzuführen ist. Dies ist anzunehmen, wenn das Geschäft ohne die Tätigkeit des Handelsvertreters nicht abgeschlossen worden wäre.

Das Gesetz kennt zwei Ausnahmen von dem Grundsatz, dass der Geschäftsabschluss auf die Tätigkeit des Handelsvertreters zurückzuführen sein muss.

- Gemäß § 87 Abs.1 2.Alt. HGB entsteht eine Provisionsanwartschaft auch, wenn das Geschäft mit Dritten abgeschlossen wird, die der Handelsvertreter als Kunden für Geschäfte der gleichen Art geworben hat (Folgeprovision).
- Die zweite Ausnahme regelt das Gesetz in § 87 Abs.2 HGB, wonach einem Handelsvertreter, dem ein bestimmter Bezirk oder Kundenkreis zugewiesen wurde, Anspruch auf Provision auch für die Geschäfte hat, die ohne seine Mitwirkung mit Personen seines Bezirks oder Kundenkreises abgeschlossen werden (Bezirksprovision).

2. Entstehung des Provisionsanspruchs

Gemäß § 87 a Abs.1 HGB entsteht der Provisionsanspruch erst mit der Ausführung des Geschäfts.

Dabei ist jedoch zu unterscheiden, ob der Unternehmer oder der Kunde das Geschäft ausgeführt hat. Im Regelfall vermittelt der Handelsvertreter den Verkauf von Waren oder Dienstleistungen.

Eine Ausführung des Geschäfts durch den Unternehmer liegt in diesem Fall vor, wenn die Waren ausgeliefert oder die Dienstleistung erbracht wurde.

Die Leistung des Kunden liegt dann in der Zahlung des Entgeltes. Führt der Unternehmer das Geschäft aus, entsteht der Provisionsanspruch lediglich unter der auflösenden Bedingung, dass der Kunde zahlt. Bei Nichtzahlung entfällt der Provisionsanspruch gemäß § 87 a Abs.2 HGB wieder und der Handelsvertreter hat bereits empfangene Beträge zurück zu gewähren.

Das Gesetz sieht jedoch die Möglichkeit in § 87 a Abs.1 HGB vor, von dem Grundsatz der Entstehung des Provisionsanspruchs bei Ausführung des Geschäfts durch den Unternehmer vertraglich abzuweichen. Die Parteien sind berechtigt festzulegen, dass der Provisionsanspruch erst mit Zahlung durch den Kunden entstehen soll.

Allerdings regelt das Gesetz bei dieser Regelung zwingend, dass dem Handelsvertreter im Zeitpunkt der Geschäftsausführung durch den Unternehmer bereits ein angemessener Provisionsvorschuss zusteht.

3. Wegfall des Provisionsanspruchs

Der Provisionsanspruch entfällt entweder gemäß § 87 a Abs. 2 HGB wieder, wenn feststeht, dass der Kunde nicht leistet, oder gemäß § 87 a Abs.3, wenn das Geschäft nicht ausgeführt wird und dies vom Unternehmer nicht zu vertreten ist. Nicht zu vertreten hat der Unternehmer alle Umstände, die nicht in seiner Risikosphäre liegen. Dies dürfte nur sehr selten der Fall sein.

Da § 87 a Abs.2 HGB zwingend ausgestaltet wurde, ist es auch ausgeschlossen, vertraglich festzulegen, wann die Nichtleistung des Kunden feststehen soll.

Ebenfalls nach § 87 a Abs.3 HGB ist der Provisionsanspruch zu beurteilen, wenn der Unternehmer ein Geschäft auf Wunsch des Kunden storniert. Da der Unternehmer zur Stornierung des Geschäfts vertraglich nicht verpflichtet ist und dem Kunden freiwillig entgegenkommt, liegt die Stornierung allein in seiner Risikosphäre, so dass er sie mit der Folge zu vertreten hat, dass dem Handelsvertreter der Provisionsanspruch nicht entgeht.

Auch von § 87 a Abs. 3 HGB erlaubt das Gesetz keine abweichenden Vereinbarungen.

4. Nachvertraglicher Provisionsanspruch

Gemäß § 87 Abs.3 Satz 1 Nr.1 HGB steht dem Handelsvertreter für nach Beendigung des Vertragsverhältnisses abgeschlossene Geschäfte ein Provisionsanspruch zu, wenn er das Geschäft entweder vermittelt oder es eingeleitet und so vorbereitet hat, dass der Abschluss überwiegend auf seine Tätigkeit zurückzuführen ist. Zudem muss das Geschäft innerhalb einer angemessenen Frist nach Vertragsbeendigung abgeschlossen werden.

Weiterhin gewährt § 87 Abs.3 Satz 1 Nr.2 dem Handelsvertreter einen Provisionsanspruch für nach Beendigung des Vertragsverhältnisses abgeschlossene Geschäfte, wenn noch vor Beendigung des Vertragsverhältnisses ein Angebot des Kunden auf Abschluss eines Geschäftes beim Handelsvertreter oder beim Unternehmer eingeht.

Die Parteien sind berechtigt, von § 87 Abs.3 eine abweichende Vereinbarung zu treffen.

5. Überhangprovision

Von der nachvertraglichen Provision zu unterscheiden ist die sog. Überhangprovision. Von ihr spricht man, wenn das Geschäft zwar noch während des bestehenden Handelsvertreterverhältnisses abgeschlossen, aber erst nach dessen Beendigung ausgeführt worden ist.

Da die Überhangprovision, wenn auch nur als Anwartschaftsrecht, bereits während des Handelsvertreterverhältnisses entstanden ist, hat der Handelsvertreter auf sie Anspruch, egal wie lange nach Vertragsbeendigung die Geschäftsausführung vorgenommen wird.

6. Höhe und Berechnung der Provision

Im Allgemeinen legen die Parteien im Handelsvertretervertrag die Höhe der Provision fest. Zumeist wird vereinbart, dass dem Handelsvertreter ein bestimmter Prozentsatz des vermittelten Umsatzes zustehen soll.

Nur für den Fall, dass die Parteien keine Regelung über die Provisionshöhe getroffen haben, steht dem Handelsvertreter gemäß § 87 b Abs.1 HGB die übliche Provision zu. Üblich ist die Provision, die in dem betreffenden Geschäftszweig i.d.R. einem Handelsvertreter für die Vermittlung oder den Abschluss von Geschäften der gleichen Art gezahlt wird.

Soweit der Handelsvertretervertrag keine anderweitige Vereinbarung enthält, bestimmt § 87 b Abs.2 Satz 2 HGB, dass Nachlässe bei Barzahlung nicht abzuziehen sind.

Demgegenüber mindern sonstige Nachlässe, wie Mengen- und Treuerabatte, die Berechnungsbasis für die Provision, wenn sie mit dem Kunden spätestens im Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages vereinbart wurden.

Nebenkosten sind vom Rechnungsbetrag abzuziehen und mindern somit die Provision, wenn sie dem Kunden gesondert in Rechnung gestellt worden sind (§ 87 b Abs.2 Satz 2 HGB). Das Gesetz nennt beispielhaft Kosten für Fracht, Verpackung, Zoll und Steuern. Da die Aufzählung nicht abschließend ist, können z.B. auch Versicherungsprämien zu den Nebenkosten zählen.

Die Umsatzsteuer gilt gemäß § 87 b Abs.2 Satz 3 als nicht gesondert in Rechnung gestellt. In der Praxis hat sich demgegenüber durchgesetzt, dass die Provision vom Rechnungsbetrag ohne Umsatzsteuer errechnet wird. Der Handelsvertreter erhält diesen Nettoprovisionsbetrag dann zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer.

7. Abrechnung und Fälligkeit der Provision

Der Provisionsanspruch wird gemäß § 87 a Abs.4 HGB am letzten Tag des Monats fällig, in dem über ihn abzurechnen ist.

Für die Beurteilung der Fälligkeit muss man daher zunächst den Tag bestimmen, an dem der Unternehmer spätestens über den Provisionsanspruch abzurechnen hat. Fälligkeit und Abrechnungszeitpunkt fallen mithin immer zusammen.

Den Abrechnungszeitpunkt bestimmt § 87 c Abs.1 HGB. Danach hat der Unternehmer monatlich bis zum Ende des Monats abzurechnen, der der Entstehung des Provisionsanspruchs folgt.

Ohne eine abweichende Vereinbarung entsteht der Provisionsanspruch mit der Ausführung des Geschäfts. § 87 c Abs.1 HGB lässt es aber zu, dass die Parteien vertraglich den Abrechnungszeitraum auf drei Monate verlängern. Ein weiteres Hinausschieben des Abrechnungszeitraumes und damit der Fälligkeit ist nicht möglich.

8. Aufwendungsersatz

Das Gesetz geht von dem Grundsatz aus, dass mit der Zahlung der Provision auch die Kosten abgedeckt sind, die dem Handelsvertreter durch seine Tätigkeit entstehen. Ein Kostenersatz steht ihm daher gemäß § 87 d HGB nur hinsichtlich der im regelmäßigen Betrieb entstandenen Aufwendungen zu, wenn dies handelsüblich ist.

VI. Der Buchauszug

1. Rechtliche Grundlagen

Um seine Ansprüche nachprüfen zu können, hat der Handelsvertreter gemäß § 87 c HGB Anspruch auf Erteilung einer Provisionsabrechnung, eines Buchauszugs, auf Auskunft und Bucheinsicht.

- Gemäß § 87 c Abs.1 HGB hat der Unternehmer über die Provisionsansprüche monatlich abzurechnen. Vertraglich kann der Abrechnungszeitraum auf drei Monate



ausgedehnt werden. Die Abrechnung hat der Unternehmer ohne Aufforderung schriftlich zu erteilen. Der Anspruch erlischt erst, wenn über alle Provisionsansprüche abgerechnet worden ist.

- § 87 c HGB legt fest, dass der Handelsvertreter bei der Abrechnung einen Buchauszug über alle Geschäfte verlangen kann, für die ihm nach § 87 HGB Provisionen gebühren. Den Buchauszug muss der Unternehmer im Gegensatz zur Provisionsabrechnung nicht von selbst, sondern nur auf Verlangen erteilen. Der Buchauszug ist nicht an besondere Voraussetzungen gebunden. Es reicht vielmehr aus, dass dem Handelsvertreter Provisionsansprüche erwachsen sind und er den Buchauszug verlangt. Ausnahmsweise entfällt der Buchauszugsanspruch, wenn der Unternehmer dem Handelsvertreter mit jeder Provisionsabrechnung sämtliche Angaben gemacht hat, die er auch in einem Buchauszug hätte niederlegen müssen, so dass sämtliche Provisionsabrechnungen zusammengenommen die Anforderungen an einen Buchauszug erfüllen.
- Weiterhin kann der Handelsvertreter gemäß § 87 c HGB Mitteilung über alle Umstände verlangen, die für den Provisionsanspruch, seine Fälligkeit und seine Berechnung wesentlich sind. Danach hat der Unternehmer u.a. Auskunft zu erteilen über den Abschluss von provisionspflichtigen Geschäften, dessen Ausführung sowie die Modalitäten des Geschäftes.

- § 87 c Abs.4 HGB gibt dem Handelsvertreter schließlich das Recht, Einsicht in die Bücher des Unternehmers zu nehmen, wenn dieser die Erteilung eines Buchauszugs verweigert oder begründete Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der Abrechnung oder des Buchauszugs bestehen. Der Handelsvertreter kann die Ansprüche auf Buchauszug und Bucheinsicht nicht nebeneinander geltend machen. Verweigert also der Unternehmer einen Buchauszug, muss der Handelsvertreter sich entscheiden, ob er Klage auf Erteilung des Buchauszugs oder auf Bucheinsicht erhebt.

Sämtliche Kontrollrechte des Handelsvertreters sind vertraglich nicht zum Nachteil des Handelsvertreters abänderbar.

2. Notwendiger Inhalt des Buchauszuges

Der Buchauszug soll es dem Handelsvertreter ermöglichen, seine Provisionsansprüche zu beurteilen. Der Buchauszug hat daher alle zum Zeitpunkt seiner Erstellung für die Berechnung, Höhe und Fälligkeit des Provisionsanspruchs des Handelsvertreters relevanten geschäftlichen Verhältnisse in klarer und übersichtlicher Weise vollständig wiederzugeben.

Der Buchauszug hat in zeitlich geordneter Reihenfolge alle für die Überprüfung der Abrechnung notwendigen Informationen zu enthalten. Diese notwendigen Informationen sind in der Regel folgende:

- Name und Anschrift des Kunden
- Datum der Auftragserteilung und des Vertragsschlusses
- Auftragsumfang (Art und Anzahl der bestellten Waren etc.)
- Datum der Lieferungen und Teillieferungen
- Art und Anzahl der gelieferten Waren
- Datum und Nummer der Rechnung
- Rechnungsbetrag
- gewährte Nachlässe, Skonti und Rabatte
- Datum der Zahlung
- Höhe der gezahlten Beträge

- Bei Stornierungen und Retouren: Angabe der jeweiligen Gründe

Die Vorschrift ist zwingend und unabdingbar (§ 87 c Abs. 5 HGB). Selbst sehr hohe Kosten, die dem Unternehmer durch die Erstellung des Buchauszuges entstehen können, stehen dem Anspruch nicht entgegen.

Aus diesem Grunde nutzen Handelsvertreter den Anspruch auf Buchauszug nicht selten als Druckmittel bei Verhandlungen über ihren Ausgleichsanspruch.

In der Praxis hat sich der Buchauszug als das „scharfe Schwert des Handelsvertreter“ erwiesen.

Ausnahmsweise entfällt der Buchauszugsanspruch, wenn der Unternehmer dem Handelsvertreter mit jeder Provisionsabrechnung sämtliche Angaben gemacht hat, die er auch in einem Buchauszug hätte niederlegen müssen, so dass sämtliche Provisionsabrechnungen zusammengenommen die Anforderungen an einen Buchauszug erfüllen.

Verweigert der Unternehmer den Buchauszug, kann der Handelsvertreter ihn klageweise in Anspruch nehmen. Dies geschieht in der Regel durch eine sog. Stufenklage, mit der auf der ersten Stufe Auskunft über die Provisionsansprüche durch Vorlage eines Buchauszuges verlangt wird und auf der zweiten Stufe, die sich aus dem Buchauszug ergebenden Provisionsansprüche konkret eingefordert werden.

Neben dem Buchauszug kann der Handelsvertreter Einsicht in die Bücher des Unternehmers nehmen (sog. Anspruch auf Bucheinsicht), wenn der Unternehmer den Buchauszug verweigert oder aber begründete Zweifel an der Richtigkeit des vom Unternehmer vorgelegten Buchauszugs bestehen.

Der Handelsvertreter kann aber die Ansprüche auf Buchauszug und Bucheinsicht nicht nebeneinander geltend machen. Verweigert also der Unternehmer einen Buchauszug, muss der Handelsvertreter sich entscheiden, ob er Klage auf Erteilung des Buchauszugs oder auf Bucheinsicht erhebt.

Zu den konkreten Anforderungen an den Inhalt eines Buchauszuges siehe hier: OLG Nürnberg 12 U 744/10, Hinweisbeschluss vom 28.01.2011.

OLG Nürnberg, Hinweisbeschluss vom 28.01.2011 - 12 U 744/10

BeckRS 2011, 04747

Titel:

OLG Nürnberg: Provisionspflichtige, Retoure, Buchauszug, Handelsvertreter, Veräußerung, Gutschrift, Kundenstamm, Warenvertreter, Bezirksvertreter, Kundennummer, Teillieferung, Skonto, Anfall, Rabatt, Identifizierung, Geschäftsverbindung, Unternehmensfortführung, Verjährung, Mehrwert

Normenketten:

HGB § 87c

HGB § 89b

ZPO § 304

ZPO § 301

BGB § 626 II

HGB § 86a

Leitsätze:

- 1. Der Anspruch des Handelsvertreters auf einen Buchauszug gemäß § 87c Abs. 2 HGB umfasst auch die Angabe solcher Daten - selbst wenn diese im konkreten Fall für Anfall oder Höhe des Provisionsanspruchs nicht relevant sind -, deren Kenntnis eine eindeutige Zuordnung provisionsrelevanter Kriterien zu bestimmten provisionspflichtigen Vorgängen ermöglichen oder erleichtern kann und die deshalb zur Identifizierung des provisionspflichtigen Geschäfts notwendig oder geeignet sind. (amtlicher Leitsatz)*
- 2. Bei einem Warenvertreter (Bezirksvertreter) sind deshalb im Rahmen eines*

Buchauszugs auch Angaben zu Kundenanschrift, Kundennummer, Umfang und Wert des erteilten Auftrags, Datum der Auftragsbestätigung, Umfang der Lieferungen bzw. Teillieferungen, dem Kunden gewährte Skonti, Preisnachlässe, Rabatte und/oder sonstige Sondervorteile, Datum der vollständigen Abwicklung, zu einem etwaigen Auslieferungsfehlbestand, dessen Wert sowie den Grund hierfür sowie zu Retouren und Gutschriften einschließlich Angaben von Gründen und Umfang dieser Retouren bzw. Gutschriften geschuldet. (amtlicher Leitsatz)

3. Zur Verjährung des Anspruchs des Handelsvertreters auf einen Buchauszug gemäß § 87c II HGB. (amtlicher Leitsatz)

4. Nach Beendigung des Vertragsverhältnisses gegebene Vorteile des Unternehmers aus der Geschäftsverbindung mit vom Handelsvertreter geworbenen neuen Kunden (§ 89b I Satz 1 Nr. 1 HGB) können auch darin bestehen, dass der Unternehmer bei einer Veräußerung seines Unternehmens den vom Handelsvertreter geworbenen Kundenstamm mitveräußern kann und hierdurch ein höheres - nicht unbedingt gesondert beziffertes - Entgelt erhalten kann als es sonst der Fall gewesen wäre. Dieser Vorteil wird nicht dadurch hinfällig, dass der entsprechende Kundenstamm tatsächlich nicht weiter beliefert wird; ausreichend ist bereits die Möglichkeit der gewinnbringenden Ausnutzung des vom Handelsvertreter geworbenen Kundenstammes, sei es durch Abschluss weiterer Geschäfte oder durch die Berücksichtigung beim Verkaufsentgelt. (amtlicher Leitsatz)

5. Erfahrungsgemäß werden bei der Veräußerung eines werbenden Unternehmens, das fortgeführt werden soll, mit dem vereinbarten Übernahmepreis die bestehenden Kundenbeziehungen selbst dann abgegolten, wenn die Parteien ein solches Entgelt weder

ausdrücklich ausgehandelt noch festgelegt haben; nach der Lebenserfahrung ist im Regelfall davon auszugehen, dass in dem Kauf-/Übernahmepreis ein Betrag enthalten ist, welcher denjenigen Unternehmervorteilen entspricht, die dem Veräußerer bei der Unternehmensfortführung während des Prognosezeitraums zugeflossen wären. Dafür, dass der Kaufpreis einen solchen Mehrwert enthält, spricht eine Vermutung, deren Widerlegung Sache des Unternehmers ist. (amtlicher Leitsatz)

6. Zur Zulässigkeit eines Grundurteils über den Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters gemäß § 89b HGB. (amtlicher Leitsatz)

7. Zur Zulässigkeit eines Teilurteils über den von einem Handelsvertreter geltend gemachten Ausgleichsanspruch gemäß § 89b HGB, wenn der Handelsvertreter darüber hinaus in demselben Rechtsstreit Provisionsansprüche geltend macht, über die noch nicht entschieden ist. (amtlicher Leitsatz)

8. § 626 II Sätze 1 und 2 BGB, wonach die außerordentliche Kündigung nur innerhalb von 2 Wochen erfolgen kann und die Frist mit Kenntniserlangung der maßgeblichen Tatsachen durch den Kündigungsberechtigten beginnt, ist auf die fristlose Kündigung des Handelsvertreters nicht anwendbar. Die im Hinblick auf eine (teilweise) Betriebsveräußerung durch den Unternehmer und die damit einher gehende Unmöglichkeit der weiteren Vertragsdurchführung erfolgte außerordentliche Kündigung eines Handelsvertretervertrags durch den Handelsvertreter ist wegen Nichtwahrung einer angemessenen Überlegungs- und Entschlussfrist als außerordentliche Kündigung unwirksam, wenn diese erst später als zwei Monate nach Kenntniserlangung von der Betriebsveräußerung durch den Handelsvertreter ausgesprochen wird. (amtlicher

Leitsatz)

9. Macht der Handelsvertreter im Zusammenhang mit einer (Teil-)Betriebsveräußerung durch den Unternehmer und der damit einher gehenden Unmöglichkeit der weiteren Vertragsdurchführung einen Schadensersatzanspruch wegen schuldhafter Verletzung von Informationspflichten gemäß § 86a II HGB, § 280 BGB gegen den Unternehmer geltend, ergibt sich der zu ersetzende Schaden gemäß § 249 I BGB aus einem Vergleich der gegenwärtigen Vermögenslage des Handelsvertreters mit derjenigen (hypothetischen) Vermögenslage, die bestehen würde, wenn der Handelsvertreter rechtzeitig von der Betriebsveräußerung informiert worden wäre. Der schlüssige Vortrag eines solchen Schadens erfordert Darlegungen, dass der Handelsvertreter im Falle rechtzeitiger Information einen anderweitigen Handelsvertretervertrag hätte schließen können, aus welchem er einen von ihm als Schaden beanspruchten Verdienstaussfall wettgemacht hätte, so dass ihm gerade der begehrte Schadensersatzbetrag zugeflossen wäre, auf den er infolge der verspäteten Information nunmehr verzichten müsste. (amtlicher Leitsatz)

10. Dem Handelsvertreter kommen bei dem von ihm zu führenden Beweis, dass das Unterlassen rechtzeitiger Unterrichtung von einer bevorstehenden Betriebsstilllegung für seinen Verdienstaussfall ursächlich geworden ist, dass er also bei rechtzeitiger Unterrichtung alsbald eine andere Handelsvertretung gefunden hätte, die Regeln des Anscheinsbeweises zu Hilfe. (amtlicher Leitsatz)

Vorinstanz:

LG Nürnberg-Fürth, Teilurteil vom 18.03.2010 - 1 HKO 2328/09

VII. Beginn, Dauer und Ende des Vertragsverhältnisses

1. Ordentliche Kündigung

Von den Beendigungsgründen besitzt die ordentliche Kündigung des Vertragsverhältnisses die größte Bedeutung.

Ordentlich kündbar ist gemäß § 89 HGB jedes Handelsvertreterverhältnis, das auf unbestimmte Zeit eingegangen worden ist. Ein unbefristetes

Vertragsverhältnis kann nur unter Einhaltung der gesetzlichen Mindestkündigungsfristen des § 89 Abs.1 HGB ordentlich gekündigt werden.

Diese Kündigungsfristen betragen

- für das erste Vertragsjahr einen Monat,
- ab dem zweiten zwei Monate,
- ab dem dritten Vertragsjahr drei Monate und
- nach fünf Vertragsjahren sechs Monaten.

Dabei ist die Kündigung jeweils zum Ende eines Monats auszusprechen.

Frei sind die Parteien, längere als die in § 89 Abs.1 HGB festgelegten Fristen vorzusehen. Für diesen Fall schreibt § 89 Abs. 2 HGB lediglich vor, dass die für den Unternehmer eingreifende Frist nicht kürzer bemessen sein darf als die Kündigungsfrist, die der Handelsvertreter zu beachten hat.

2. Befristetes Vertragsverhältnis

Wird der Handelsvertretervertrag auf eine bestimmte Zeit eingegangen, ist eine ordentliche Kündigung nicht möglich. Vielmehr endet das Handelsvertreterverhältnis automatisch mit Ablauf der Befristung, ohne dass es einer Kündigungserklärung bedarf. Der Vertrag kann nach Zeitabschnitten (z.B. auf ein Jahr) oder zu einem bestimmten Termin (z.B. zum 31.12.) befristet werden.



Gemäß § 89 Abs.3 Satz 1 HGB gilt ein auf bestimmte Zeit eingegangenes Vertragsverhältnis, das nach Ablauf der Befristung von beiden Teilen fortgesetzt wird, als auf unbestimmte Zeit verlängert.

3. Außerordentliche Kündigung

Jedes Handelsvertreterverhältnis kann, egal ob es befristet oder auf unbestimmte Zeit eingegangen ist, außerordentlich gekündigt werden.

Voraussetzung ist gemäß § 89 a Abs. 1 HGB, dass ein wichtiger Grund zur Kündigung vorliegt.

Ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung liegt vor, wenn es für den Kündigenden unzumutbar ist, das Vertragsverhältnis bis zur ordnungsgemäßen Beendigung, sei es durch ordentliche Kündigung oder Ablauf der Befristung, fortzuführen.

Bei dieser Bewertung sind alle Umstände des Einzelfalles unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile zu berücksichtigen.

Beispiele für wichtige Kündigungsgründe für den Handelsvertreter:

- Abwerbung eines Angestellten, eines Untervertreeters sowie von Kunden des Handelsvertreeters.
- Verstoß gegen das Alleinvertretungsrecht durch Einsatz eines weiteren Handelsvertreeters.
- Nichtbereitstellung der notwendigen Unterlagen gemäß § 86 a HGB, wobei eine Abmahnung erforderlich sein dürfte.
- Beleidigende Äußerungen gegenüber dem Handelsvertreter von einigem Gewicht.
- Einseitige Bezirksverkleinerung ohne vertraglichen Vorbehalt.
- Veräußerung des Unternehmens (es sei denn, es wechseln nur die Gesellschafter) oder des Betriebs des Unternehmers ohne rechtzeitige Information, so dass bis zum Übergang die ordentliche Kündigungsfrist nicht mehr eingehalten werden kann.
- Ebenso die Fusion eines Unternehmens mit einem anderen, wobei abzusehen sein muss, dass wegen der dortigen Außendienstorganisation ein eigenes Bestätigungsfeld des Handelsvertreeters nicht mehr vorhanden sein wird (und die ordentliche Kündigung zur Rechtswahrung nicht ausreicht).

- Umwandlung nach dem Umwandlungsgesetz (Verschmelzung, Spaltung, Formwechsel), wenn es dem Handelsvertreter unzumutbar ist mit dem neuen Gebilde zusammenzuarbeiten (und die ordentliche Kündigung nicht ausreicht).
- Wiederholte und beharrliche Verletzung der Provisionsabrechnungs- und -zahlungspflichten trotz Abmahnung.
- Verstoß gegen die Unterrichtungspflichten, wobei es auf Art und Häufigkeit ankommen wird und grundsätzlich eine Abmahnung erforderlich sein dürfte.
- Einseitige, nicht vorbehaltene Provisionskürzung.
- Dauerhafte Schlechtlieferung des Unternehmers, weil die Gefahr des Kundenverlustes und damit von Provisionseinbußen besteht. Regelmäßig wird aber eine Abmahnung erforderlich sein.
- Eine ungerechtfertigte fristlose Kündigung des Unternehmers berechtigt den Handelsvertreter seinerseits außerordentlich zu kündigen.

Beispiele für wichtige Kündigungsgründe für den Unternehmer:

- Schwerwiegende beleidigende Äußerungen des Handelsvertreters, wie im umgekehrten Falle auch.
- Verletzung der Berichtspflicht: dies jedenfalls dann, wenn – trotz Abmahnung – überhaupt keine Informationen gegeben werden.
- Ausübung einer Konkurrenztaetigkeit ohne Genehmigung.
- Eine Betriebsumstellung des Unternehmens kann ausnahmsweise eine fristlose Kündigung rechtfertigen, wenn sie überraschend und plötzlich erforderlich wird und das Abwarten der ordentlichen Kündigungsfrist nicht zumutbar ist. Das Gleiche gilt für eine Betriebsstilllegung sowie eine Unternehmensveräußerung (es sei denn, bei einer Gesellschaft wechseln unter Aufrechterhaltung der Identität nur die Anteilseigner).
- Ein Umsatzrückgang kann einen wichtigen Kündigungsgrund darstellen, wenn er auf einer schuldhaften Pflichtverletzung des Handelsvertreters beruht; man wird jedoch Art und Umfang dieser Pflichtvernachlässigung ebenso berücksichtigen müssen, wie eine Abmahnung erforderlich sein dürfte.

- Die Umwandlung einer Einzelfirma durch Eintritt eines Partners in eine OHG hat auf den Vertrag grundsätzlich keinen Einfluss (es kommt nur durch eine entsprechende Vereinbarung zu einem Vertragspartnerwechsel) und berechtigt nur dann zu einer fristlosen Kündigung, wenn die Fortsetzung aus besonderen Gründen unzumutbar ist.
- Auch die Einbringung eines einzelkaufmännischen Unternehmens in eine Gesellschaft berührt den Handelsvertretervertrag nicht, sodass ein außerordentliches Kündigungsrecht nur besteht, wenn aus besonderen Gründen die bisherige Zusammenarbeit gravierend gestört wird. Umgekehrt resultiert auch aus der Gesamtrechtsnachfolge (auch der Handelsvertretervertrag geht automatisch über) bei einer zweigliedrigen Handelsvertreter-OHG durch Verbleib lediglich eines Gesellschafters nur dann ein außerordentlicher Kündigungsgrund, wenn zu befürchten ist, dass die Interessen des Unternehmens durch den Einzelkaufmann künftig nicht mehr hinreichend gewahrt werden. Das gilt auch dann, wenn der verbleibende Gesellschafter eine Gesellschaft (z. B. eine GmbH) ist.
- Diese Grundsätze finden ebenfalls bei der Umwandlung einer Handelsvertretergesellschaft nach dem Umwandlungsgesetz (Formwechsel, Verschmelzung, Spaltung) Anwendung. Auch hier geht der Handelsvertretervertrag ohne weiteres auf das andere Gebilde über und kann nur unter den obigen Voraussetzungen außerordentlich gekündigt werden.
- Bei der Ausgliederung eines Einzelunternehmens nach dem Umwandlungsgesetz auf eine Gesellschaft kommt es ebenfalls zu einem automatischen Übergang des Handelsvertretervertrages. Jedenfalls wenn der bisherige Vertragspartner auch in der Gesellschaft unvermindert weiter arbeitet, wird eine fristlose Kündigung regelmäßig nicht berechtigt sein.
- Das Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer Handelsvertretergesellschaft stellt regelmäßig keinen Grund zur außerordentlichen Kündigung dar.
- Insolvenz und Vermögensverfall des Handelsvertreters geben dem Unternehmer ein Recht zur fristlosen Kündigung.
- Der Verrat von Geschäftsgeheimnissen wird durchweg ein Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund nach sich ziehen.

Gemäß § 89 a Abs.2 HGB kann der Kündigende den ihm durch die außerordentliche Kündigung entstandenen Schaden ersetzt verlangen, wenn der Gekündigte den wichtigen Grund zu vertreten

hat. Dies ist der Fall, wenn er den Kündigungsgrund schuldhaft i.S. v. § 276 Abs.1 BGB, d.h. vorsätzlich oder fahrlässig, verursacht hat.

Liegt ein solches schuldhaftes Verhalten in der Person des anderen vor, begründet auch die einvernehmliche Aufhebung des Vertrages einen Schadenersatzanspruch, wenn der Vertragspartner berechtigt gewesen wäre, stattdessen fristlos zu kündigen.

Ein Schadenersatzanspruch des Kündigenden besteht trotz schuldhaften Verhaltens des anderen dann nicht, wenn der andere seinerseits berechtigt gewesen wäre, aus einem vom Kündigenden zu vertretenen wichtigen Grunde fristlos zu kündigen, hiervon aber tatsächlich keinen Gebrauch gemacht hat.

Der Kündigende, der das Vertragsverhältnis wegen schuldhaften Verhaltens des anderen vorzeitig beenden musste, ist so zu stellen, als sei das Vertragsverhältnis – sofern es unbefristet abgeschlossen worden war – ordentlich gekündigt worden oder – sofern es befristet abgeschlossen worden war – als sei es ausgelaufen.

Zu ersetzen ist damit auch der entgangene Gewinn (§ 252 Satz 1 BGB). Darlegungs- und beweispflichtig ist insoweit derjenige, der den entgangenen Gewinn geltend macht.

Es gilt jedoch die Beweiserleichterung des § 252 Satz 2 BGB, wonach als entgangen der Gewinn gilt, der nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte.

Dem Ersatzpflichtigen obliegt dann der Beweis dafür, dass diese „wahrscheinliche“ Entwicklung nicht oder nicht so eingetreten wäre.

Aus dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung muss sich der Handelsvertreter, der wirksam wegen eines schuldhaften Verhaltens des Unternehmens gekündigt hat, diejenigen Einkünfte anrechnen lassen, die er durch die nunmehr freigewordenen Arbeitskapazitäten erzielt hat.

Der Schadenersatzanspruch des Unternehmers bei unberechtigter fristloser Kündigung des Handelsvertreters richtet sich vornehmlich auf den ihm durch die Nichtbetreuung des Gebietes entstandenen Schadens.

4. Weitere Beendigungstatbestände

Das Handelsvertreterverhältnis kann unabhängig davon, ob es befristet oder unbefristet eingegangen worden ist, jederzeit von den Parteien einvernehmlich aufgehoben werden.

Das Handelsvertreterverhältnis findet zudem automatisch sein Ende, wenn über das Vermögen des Unternehmers das Insolvenzverfahren eröffnet wird.

Des Weiteren wird das Vertragsverhältnis automatisch im Fall des Todes des Handelsvertreters beendet, soweit der Handelsvertretervertrag mit ihm persönlich abgeschlossen wurde. Bei einer Vertretergesellschaft wird hingegen der Bestand des Vertragsverhältnisses grundsätzlich nicht von dem Tod eines Gesellschafters berührt.

VIII. Wettbewerbsverbot des Handelsvertreters



1. Allgemeines

Das gesetzliche Konkurrenzverbot bindet den Handelsvertreter nur während des laufenden Handelsvertreterverhältnisses. Anschließend ist der Handelsvertreter in seiner gewerblichen Tätigkeit frei und kann deshalb auch Wettbewerber des Unternehmers vertreten.

Diese nachvertragliche Konkurrenzfähigkeit kann der Unternehmer nur durch Vereinbarung einer Wettbewerbsabrede unterbinden. Der Unternehmer ist dann aber verpflichtet, den Handelsvertreter für die Unterlassung des Wettbewerbs zu entschädigen.

Die nachvertragliche Wettbewerbsabrede ist nur wirksam, wenn sie schriftlich abgeschlossen worden ist. Daneben schränkt § 90 a HGB die Vereinbarkeit einer nachvertraglichen Wettbewerbsabrede sowohl in zeitlicher als auch in sachlicher Hinsicht ein.

Danach kann die Wettbewerbsabrede nur für längstens zwei Jahre nach Vertragsbeendigung abgeschlossen werden. Wird eine längere Frist vereinbart, ist die Abrede nicht unwirksam, sondern an die Stelle der vereinbarten tritt die gesetzlich höchstzulässige Frist von zwei Jahren.

Weiterhin darf sich die Wettbewerbsabrede nur auf den dem Handelsvertreter zugewiesenen Bezirk oder Kundenkreis und nur auf die Gegenstände erstrecken, hinsichtlich derer sich der Handelsvertreter um die Vermittlung oder den Abschluss von Geschäften zu bemühen hat.

Die Beschränkungen des Handelsvertreters sollen also nach Beendigung des Vertragsverhältnisses nicht weiter gehen als die vertraglichen Bindungen, die er während des Vertragsverhältnisses zu beachten hatte. Bei Fehlen der sachlichen Begrenzung findet ebenfalls eine Reduzierung auf die gesetzlichen Grenzen statt.

§ 90 a Abs. 1 Satz 3, Abs. 4 HGB verpflichtet den Unternehmer zwingend, dem Handelsvertreter für die Dauer der Wettbewerbsbeschränkung nach Beendigung des Vertragsverhältnisses eine angemessene Entschädigung zu zahlen.

2. Das vertragliche Wettbewerbsverbot des Handelsvertreters

Gemäß § 86 Abs. 1 HGB ist der Handelsvertreter verpflichtet, die Interessen des vertretenen Unternehmens mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns wahrzunehmen. Dazu zählt insbesondere die Verpflichtung, nicht in Konkurrenz zu seinem Unternehmer zu treten.

Das Wettbewerbsverbot folgt - auch ohne besondere Vereinbarung im Handelsvertretervertrag - zwingend aus der gesetzlichen Interessenwahrungspflicht.

Zulässig ist aber eine Konkretisierung des Wettbewerbsverbotes, so dass die Parteien es ausweiten oder einschränken können.

- Ausweiten hieße zum Beispiel, auch den Vertrieb gleichartiger oder dem gleichen Zweck dienender Erzeugnisse als unzulässigen Wettbewerb zu vereinbaren.
- Eine Einschränkung wäre es beispielsweise, die Überschneidung in Randbereichen des angebotenen Produktprogramms noch nicht als Wettbewerb zu definieren.

Haben die Parteien keine Vereinbarung darüber getroffen, was sie unter Wettbewerb verstehen, tritt häufig das Problem auf, was denn im Einzelfall unerlaubte Konkurrenz ist. Die Praxis zeigt, dass nicht einmal Sachverständige diese Frage mit letzter Gewissheit beantworten können. Im Einzelfall lässt sich oftmals keine klare Trennlinie ziehen.

Es empfiehlt sich daher, dass die Parteien eines Handelsvertretervertragsverhältnisses im Vertrag so exakt wie möglich regeln, was genau sie unter Wettbewerb verstehen.

Dem Handelsvertreter ist in jedem Fall dringend anzuraten, vor Übernahme einer weiteren Vertretung ausnahmslos alle anderen von ihm vertretenen Unternehmen zu informieren - und zwar mit genauen Angaben über das Produktprogramm - und sich eine schriftliche Unbedenklichkeitserklärung erteilen zu lassen.

Holt der Handelsvertreter vor der Übernahme einer neuen, konkurrierenden Vertretung nicht die Zustimmung der bereits von ihm vertretenen Unternehmen ein, verstößt er gegen das Wettbewerbsverbot und eröffnet dem Unternehmer das Recht, fristlos und ausgleichsvernichtend zu kündigen.

Vorsorglich sollte sich der Handelsvertreter schon dann um eine rechtzeitige Einwilligung des Unternehmers kümmern, wenn lediglich die Möglichkeit besteht, dass die neue Vertretung das Konkurrenzverbot betreffen könnte.

Problematisch ist es, wenn ein Handelsvertreter mehrere Unternehmen vertritt, die erst im Laufe der Zeit, z.B. durch Erweiterung der Produktpalette, zu Konkurrenten werden, oder wenn die vertragliche Definition der Wettbewerbsprodukte nicht mehr passt, weil sich die Gewichtung verschoben hat und die ursprünglich zum unbedeutenden Randbereich zählenden Produkte für den Unternehmer zu bedeutenden Umsatzträgern geworden sind.

Der Unternehmer hat in diesen Fällen das Recht, sich auf die zwingende Regelung des § 86 Abs. 1 HGB zu berufen und den Handelsvertreter aufzufordern, die Wettbewerbsvertretung aufzugeben.

Der Handelsvertreter seinerseits kann sich nicht auf die ursprünglich getroffene Vereinbarung berufen, da diese auf Grund der eingetretenen Veränderungen im Hinblick auf die zwingende Regelung des § 86 Abs. 1 HGB für die Zukunft unwirksam ist.

Der Handelsvertreter kann aber dem Unternehmer, der die Wettbewerbslage verursacht hat, kündigen, ohne seinen Anspruch auf Ausgleich zu verlieren. Das Unternehmen, das sich auf Grund der eingetretenen Veränderungen auf die Wettbewerbslage beruft, gibt dem Handelsvertreter begründeten Anlass, ausgleichserhaltend zu kündigen.

3. Das nachvertragliche Wettbewerbsverbot des Handelsvertreters gemäß § 90 a HGB

Zulässigkeit und Grenzen der nachvertraglichen Wettbewerbsabrede zu Lasten des Handelsvertreters sind in § 90 a HGB zwingend geregelt.

a. Voraussetzungen

Ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot zu Lasten des Handelsvertreters ist gemäß § 90 Abs. 1 HGB überhaupt nur dann wirksam, wenn es vor der Vertragsbeendigung in einer vom Unternehmer unterzeichneten Urkunde schriftlich vereinbart und die Urkunde dem Handelsvertreter ausgehändigt wurde. Dies geschieht in aller Regel im Handelsvertretervertrag.

Die nachvertragliche Wettbewerbsabrede ist sowohl in zeitlicher, als auch in räumlicher, als auch in sachlicher Hinsicht nur in begrenztem Umfang zulässig:

- Sie darf sich maximal auf die Dauer von 2 Jahren belaufen, gerechnet ab dem Ende des Handelsvertretervertrages.
- Sie darf sich nur auf den dem Handelsvertreter zugewiesenen Bezirk oder Kundenkreis beziehen, wobei es auf das tatsächlich bearbeitete Gebiet bzw. die tatsächlich betreuten Kunden ankommt und nicht darauf, ob der Vertreter Bezirksvertreter war bzw. Kundenschutz erhielt.
- Sie darf sich nur auf die Produkte erstrecken, die Vertragsgegenstand des Handelsvertretervertrages waren.

Soweit die Vereinbarung über die vorstehenden Grenzen hinausgeht, ist das nachvertragliche Wettbewerbsverbot unwirksam. Da umstritten ist, ob eine zu weit gehende Beschränkung des Handelsvertreters auf das rechtlich zulässige Maß zurückgeführt werden kann oder ob die Vereinbarung dann insgesamt nichtig ist, sollten die Grenzen unbedingt eingehalten werden.

b. Entschädigung

Haben die Parteien ein wirksames nachvertragliches Wettbewerbsverbot vereinbart, schuldet der Unternehmer dem Handelsvertreter gemäß § 90 a Abs. 1 Satz 3 HGB eine angemessene Entschädigung.

Die Entschädigungspflicht besteht zwingend, d.h. auch ohne ausdrückliche Vereinbarung. Diese sog. Karenzentschädigung hat nichts mit dem bei Vertragsende entstehenden Ausgleichsanspruch zu tun. Sie wird zusätzlich zu diesem geschuldet und soll dem Handelsvertreter den Nachteil ausgleichen, den er erleidet, weil er nicht nahtlos in dem von ihm zuvor bearbeiteten Kundenkreis/Gebiet für einen Konkurrenten tätig werden und seine Kundenkontakte nutzen kann.

Die Höhe der Entschädigung ist im Gesetz nicht geregelt. § 90 a HGB besagt nur, dass die Entschädigung angemessen sein muss. Was dies heißt, muss im Einzelfall unter Berücksichtigung der nachstehenden Aspekte ermittelt werden:

- wirtschaftliche Sicherung des Handelsvertreeters,
- Möglichkeit einer anderweitigen nicht konkurrierenden Erwerbstätigkeit,
- wirtschaftliche Bedeutung des Wettbewerbsverbots für den Unternehmer,
- materieller Verlust des Handelsvertreeters wegen des verbotsbedingten Verzichts auf eine Tätigkeit bei einem konkurrierenden Unternehmer.

Je weitreichender die Beschränkungen sind, z.B. weil der Handelsvertreter hoch spezialisiert ist, desto höher wird die zu zahlende Entschädigung sein. In der Regel liegt sie zwischen 50 % und 100 % der vertraglichen Vergütung.

Um ein vernünftiges Verhältnis zwischen dem Nutzen des Wettbewerbsverbots und dem finanziellen Einsatz herzustellen, empfiehlt es sich für den Unternehmer in der Regel, eine Beschränkung von einem halben bis zu einem Jahr zu vereinbaren. In diesem Zeitraum sollte ein Nachfolger in der Lage sein, Kontakte zu den vorhandenen Kunden so zu übernehmen, dass der Vorgänger ihn nicht mehr über das Maß eines normalen Konkurrenten hinaus stören kann.

c. Verzicht auf das nachvertragliche Wettbewerbsverbot

Der Gesetzgeber hat dem Unternehmer die Möglichkeit eingeräumt, bis zum letzten Tag des Handelsvertretervertragsverhältnisses auf die Einhaltung des nachvertraglichen Wettbewerbsverbots zu verzichten, § 90 a Abs. 2 HGB. Allerdings wird er erst nach Ablauf von sechs Monaten von der Verpflichtung, eine Entschädigung zu zahlen, frei.

Verzichtet der Unternehmer also sechs Monate vor Beendigung des Vertrages, schuldet er dem Vertreter keine Entschädigung. Verzichtet er später, schuldet er dem Vertreter für den Zeitraum der 6-Monats-Frist, die ab Zugang der Erklärung beim Vertreter über das Vertragsende hinausgeht, eine angemessene Entschädigung, ohne dass der Handelsvertreter an das Wettbewerbsverbot gebunden ist.

Ist sich der Unternehmer bei Vertragsschluss noch nicht sicher, ob ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot wirklich notwendig ist, sollte er es in Zweifelsfällen dennoch vereinbaren, muss

dann aber unbedingt darauf achten, dass er sich rechtzeitig (am besten 6 Monate) vor Vertragsbeendigung entscheidet.

d. Lossagung von dem nachvertraglichen Wettbewerbsverbot

Kündigt ein Teil das Vertragsverhältnis aus wichtigem Grund wegen schuldhaften Verhaltens des anderen Teils, kann er sich gemäß § 90 a Abs. 3 HGB von der Wettbewerbsabrede lossagen.

Die Lossagung muss schriftlich und innerhalb eines Monats nach der Kündigung erfolgen.

4. Verwendung von Kundendaten nach Beendigung des Vertretervertrages

Ist kein nachvertragliches Wettbewerbsverbot vereinbart, kann ein Handels- oder Versicherungsvertreter selbstverständlich auch mit den Kunden in Kontakt treten, die in einer Geschäftsbeziehung zu dem zuvor von ihm vertretenen Unternehmen stehen.

Aber: Kundenstamm gehört nicht dem Vertreter!

Unzutreffend ist in diesem Zusammenhang die weit verbreitete Annahme, der Kunde "gehöre" dem Handelsvertreter. Deshalb sei der Vertreter schon aus diesem Grunde berechtigt, die ihm aus einem vorherigen Vertragsverhältnis bekannten Daten weiter für seine Tätigkeit zu verwenden. Tatsächlich besteht die Geschäftsbeziehung des Kunden zum Unternehmer.

Vor diesem Hintergrund ist eine – zumal uneingeschränkte - Verwertung von Kundendaten (z.B. Kundenlisten oder Bestandsdaten), die dem Vertreter aus seiner vorherigen Tätigkeit bekannt sind, nicht zulässig. Grundsätzlich handelt es sich bei solchen Daten um vom Gesetz geschützte Geschäfts- bzw. Betriebsgeheimnisse des Unternehmens.

Ohne dass das Unternehmen dies ausdrücklich genehmigt, ist es dem Vertreter nach Vertragsende untersagt, diese als Betriebsgeheimnisse geschützten Daten zu verwenden. Dies gilt nach der Rechtsprechung auch für solche Kundendaten, die im Rahmen der geschäftlichen Tätigkeit in die persönlichen Unterlagen des Handelsvertreters gelangt sind.

Ignoriert der Vertreter dieses Verbot und gelingt es seinem ehemaligen Prinzipalen dies nachzuweisen, drohen dem Vertreter erhebliche rechtliche Konsequenzen, z.B. in Form von einstweiligen Verfügungen, Auskunft- oder Schadensersatzansprüchen. Diese lassen sich dabei nicht nur auf einen Verstoß gegen die handels- und versicherungsvertreterrechtliche Vorschrift des § 90 HGB stützen. Ebenso kann eine unzulässige Verwertung von Kundendaten gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) verstoßen.

Zulässige Verwertung von Kundendaten:

Ein Handels- oder Versicherungsvertreter darf Kundendaten aus einer früheren Tätigkeit nach ganz überwiegender Auffassung jedoch dann verwerten, soweit diese allein aus seinem Gedächtnis stammen.

Ebenso darf der Vertreter Daten verwerten, die bereits in einem Branchenbuch oder sonstigen frei zugänglichen Adresslisten verzeichnet sind.

Tipp: Tritt ein Vertreter mit einem Kunden des früheren Prinzipals in Kontakt, ist es empfehlenswert, so genau wie möglich zu dokumentieren, dass bei Werbung dieses Kunden nicht in unzulässiger Weise aus der früheren Tätigkeit bekannte Daten verwendet wurden. So empfiehlt es sich, Vermerke über die mit dem Kunden geführten Gespräche anzufertigen. Auf diese Weise kann – auch unter Einbeziehung des Kunden als Zeugen - im Streitfall dargelegt werden, dass dem Vertreter die Daten des Kunden allein von diesem mitgeteilt worden sind.

IX. Der Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters gemäß § 89b HGB



Im Falle der Beendigung des Vertragsverhältnisses kann dem Handelsvertreter der gesetzliche Handelsvertreterausgleichsanspruch gemäß § 89b Handelsgesetzbuch (HGB) zustehen. Dieser kann nicht im Vorfeld ausgeschlossen werden kann.

Für den Handelsvertreterausgleichsanspruch gemäß § 89b HGB müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

- Das Handelsvertreterverhältnis muss beendet sein (siehe Ziffer I.),

- dem Unternehmer müssen auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses erhebliche Vorteile zufließen (siehe Ziffer II.),
- die Zahlung des Ausgleichs muss der Billigkeit entsprechen (siehe Ziffer III).

Wenn eines der vorgenannten drei Tatbestandsmerkmale fehlt, besteht insgesamt kein Ausgleichsanspruch gemäß § 89b HGB.

§ 89b Handelsgesetzbuch

- 1) *Der Handelsvertreter kann von dem Unternehmer nach Beendigung des Vertragsverhältnisses einen angemessenen Ausgleich verlangen, wenn und soweit*
1. *der Unternehmer aus der Geschäftsverbindung mit neuen Kunden, die der Handelsvertreter geworben hat, auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses erhebliche Vorteile hat und*
 2. *die Zahlung eines Ausgleichs unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der dem Handelsvertreter aus Geschäften mit diesen Kunden entgehenden Provisionen, der Billigkeit entspricht.*

Der Werbung eines neuen Kunden steht es gleich, wenn der Handelsvertreter die Geschäftsverbindung mit einem Kunden so wesentlich erweitert hat, daß dies wirtschaftlich der Werbung eines neuen Kunden entspricht.

- 2) *Der Ausgleich beträgt höchstens eine nach dem Durchschnitt der letzten fünf Jahre der Tätigkeit des Handelsvertreters berechnete Jahresprovision oder sonstige Jahresvergütung; bei kürzerer Dauer des Vertragsverhältnisses ist der Durchschnitt während der Dauer der Tätigkeit maßgebend.*
- 3) *Der Anspruch besteht nicht, wenn*
1. *der Handelsvertreter das Vertragsverhältnis gekündigt hat, es sei denn, daß ein Verhalten des Unternehmers hierzu begründeten Anlaß gegeben hat oder dem Handelsvertreter eine Fortsetzung seiner Tätigkeit wegen seines Alters oder wegen Krankheit nicht zugemutet werden kann, oder*
 2. *der Unternehmer das Vertragsverhältnis gekündigt hat und für die Kündigung ein wichtiger Grund wegen schuldhaften Verhaltens des Handelsvertreters vorlag oder*
 3. *auf Grund einer Vereinbarung zwischen dem Unternehmer und dem Handelsvertreter ein Dritter anstelle des Handelsvertreters in das Vertragsverhältnis eintritt; die Vereinbarung kann nicht vor Beendigung des Vertragsverhältnisses getroffen werden.*

- 4) Der Anspruch kann im voraus nicht ausgeschlossen werden. Er ist innerhalb eines Jahres nach Beendigung des Vertragsverhältnisses geltend zu machen.
- 5) Die Absätze 1, 3 und 4 gelten für Versicherungsvertreter mit der Maßgabe, daß an die Stelle der Geschäftsverbindung mit neuen Kunden, die der Handelsvertreter geworben hat, die Vermittlung neuer Versicherungsverträge durch den Versicherungsvertreter tritt und der Vermittlung eines Versicherungsvertrages es gleichsteht, wenn der Versicherungsvertreter einen bestehenden Versicherungsvertrag so wesentlich erweitert hat, daß dies wirtschaftlich der Vermittlung eines neuen Versicherungsvertrages entspricht. Der Ausgleich des Versicherungsvertreters beträgt abweichend von Absatz 2 höchstens drei Jahresprovisionen oder Jahresvergütungen. Die Vorschriften der Sätze 1 und 2 gelten sinngemäß für Bausparkassenvertreter.

1. Vertragsbeendigung

In folgenden Fällen besteht grundsätzlich ein Ausgleichsanspruch:

- Wenn das Vertragsverhältnis vom vertretenen Unternehmer gekündigt worden ist, besteht grundsätzlich ein Ausgleichsanspruch; kein Ausgleichsanspruch besteht jedoch, wenn der Handelsvertreter einen wichtigen Grund wegen schuldhaften Verhaltens geliefert hat (§ 89b Abs. 3 Nr. 2). Dieser wichtige Grund muss jedoch aufgrund der Tragweite „erheblich“ sein.
- Wenn der Handelsvertretervertrag einvernehmlich von den Parteien aufgelöst worden ist, besteht grundsätzlich ein Handelsvertreterausgleichsanspruch; dies ist jedoch nicht der Fall, wenn die Vertragsparteien vereinbaren, dass an Stelle des Handelsvertreters ein Dritter in dessen Vertrag eintritt (§ 89b Abs. 3 Nr. 3). Diese Vereinbarung kann nicht vor Beendigung des Vertragsverhältnisses getroffen werden.

Im Fall der Eigenkündigung des Handelsvertreters besteht hingegen grundsätzlich kein Ausgleichsanspruch. In folgenden drei Fällen wird jedoch eine Ausnahme gemacht, so dass das Merkmal der Vertragsbeendigung erfüllt ist:

- Der Unternehmer hat dem Handelsvertreter einen begründeten Anlass zur Kündigung gegeben (§ 89b Abs. 3 Nr. 1, 1. Alt. HGB). Ein begründeter Anlass ist anzunehmen, wenn der Handelsvertreter durch ein Verhalten des Unternehmers in eine für ihn unhaltbare Lage gekommen ist. Als begründete Anlässe kommen z. B. wiederholte unberechtigte Provisionseinbehalte oder laufende verspätete Provisionszahlungen in Betracht.

- Eine altersbedingte Kündigung, die den Ausgleich entstehen lässt, wird im Regelfall angenommen, wenn der Handelsvertreter das Rentenalter erreicht hat (vgl. Sie § 89b Abs. 3 Nr. 1, 2. Alt. HGB).
- Eine Eigenkündigung wegen Krankheit kann einen Ausgleichsanspruch begründen, wenn die Gesundheit schwerwiegend und von nicht absehbarer Dauer gestört ist und zu einer nachhaltigen Verhinderung der Tätigkeit führt (vgl. Sie § 89b Abs. 3 Nr. 1, 3. Alt. HGB).

2. Erhebliche Vorteile des vertretenen Unternehmers

Für die Ausgleichsberechtigung muss der Unternehmer aus der Geschäftsverbindung mit Kunden, die der Handelsvertreter neu geworben hat, auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses noch erhebliche Vorteile ziehen.

Ein Kunde wird dem Handelsvertreter als neu geworben zuerkannt, wenn er bei Beginn des Handelsvertreterverhältnisses mit dem Unternehmer noch keine Geschäfte getätigt hatte und der Abschluss des ersten Geschäftes mit dem Kunden vom Handelsvertreter zumindest mitursächlich herbeigeführt worden ist.

Als neu gelten aber auch Kunden, die der Handelsvertreter zwar übernommen, mit denen er aber die Geschäftsverbindung wesentlich erweitert hat (§ 89 b Abs. 1 S. 2 HGB). Kriterium hierfür ist eine Verdoppelung des Umsatzes mit dem Bestandskunden durch die Tätigkeit des Handelsvertreters.

Nicht als Neukunden gelten jedoch solche Kunden, die nur einmal bestellt haben, selbst wenn sie vom Handelsvertreter neu geworben worden sind.

Ein Unternehmensvorteil liegt in jeder verbesserten Aussicht auf Unternehmensgewinn, d. h. alle Vermögenszuwächse, die der Unternehmer aufgrund der vom Handelsvertreter geschaffenen Kundenbeziehung erwarten kann, sind Berechnungsgrundlage für den Ausgleichsanspruch.

Maßstab ist daher der Teilwert des vom Handelsvertreter geworbenen Kundenstammes, d.h. der Wert den ein potentieller Erwerber für diesem Kundenstamm im Rahmen eines Unternehmenskaufes bezahlen würde.

Es ist grundsätzlich der Fortbestand der vom Handelsvertreter geknüpften Geschäftsbeziehung zu vermuten, d. h. es ist eine Prognose anzustellen, mit welchen Unternehmensvorteilen aufgrund von Nachbestellungen und Folgeaufträgen des vom Handelsvertreter aufgebauten Kundenstammes zu rechnen ist. In diese Überlegungen dürfen aber nur Fakten einbezogen werden, die zu diesem Zeitpunkt schon absehbar waren.

3. Billigkeit

Die Zahlung des Ausgleichs muss unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der dem Handelsvertreter aus Geschäften mit diesen Kunden entgehenden Provisionen, der Billigkeit entsprechen (§ 89 b Abs. 1 Nr. 2 HGB).

Ausgleichserhöhende Faktoren im Rahmen der Billigkeitskontrolle können u. a. sein die langjährige erfolgreiche Tätigkeit des Handelsvertreters und dessen besonders schwierige und aufwendige Bemühungen zur Kundengewinnung, u. U. auch eine Einstandszahlung bei Übernahme der Vertretung, letztlich auch ein besonders vertragswidriges Verhalten des Unternehmers, das zum Auseinandergehen führte.

Vermindern kann sich der Ausgleichsanspruch u. a. wegen der Sogwirkung eines Markenartikels, bei Leistungen des Unternehmers zur Altersversorgung des Handelsvertreters, bei außergewöhnlichen Beiträgen des Unternehmers zum Absatz des Vertreters mittels Werbeetat oder Zuschüssen zu den Unkosten, wegen der Ersparnis von Unkosten (wenn die Unkosten der Vertretung besonders hoch waren) oder bei einer Möglichkeit der Weiternutzung des Kundenstammes durch den Handelsvertreter bei Übernahme einer Konkurrenzvertretung.

Eine Herabsetzung kann sich auch aus den Hintergründen der Vertragsbeendigung, insbesondere aus einem grob schuldhaften Verhalten des Handelsvertreters ergeben.

4. Die Berechnung des Ausgleichsanspruchs

Die Berechnung des Handelsvertreterausgleichsanspruchs erfolgt in zwei Schritten:

Erster Schritt: Rohausgleich

Grundlage für die Berechnung des Rohausgleichs sind die Provisionen des Handelsvertreters in den letzten 12 Monaten seiner Tätigkeit (Basisjahr). Dabei sind lediglich Vermittlungs- bzw. Abschlussprovisionen und nur solche, die auf Geschäften mit Neukunden bzw. intensivierten Altkundenbeziehungen beruhen, zu berücksichtigen.

Als Nächstes ist zu bestimmen, wie lange nach Vertragsbeendigung der Handelsvertreter aus dem von ihm geschaffenen Kundenstamm noch hätte Vorteile ziehen können. Im Regelfall wird dieser 3 bis 5 Jahre betragen.

Schließlich ist zu beachten, dass ein Kundenstamm einer gewissen Fluktuation unterliegt, weil jedes Jahr Kunden ihre Geschäftsbeziehungen lösen. Es ist daher eine Abwanderungsquote zu schätzen.

Auf dieser Basis können die Unternehmensvorteile berechnet werden.

Diese Unternehmensvorteile betragen für das 1. Jahr nach Beendigung des Handelsvertretungsverhältnisses die als Berechnungsgrundlage ermittelte Jahresprovision abzüglich der Abwanderungsquote.

Für das 2. Jahr nach Vertragsbeendigung errechnet sich der Unternehmervorteil, indem von dem des 1. Jahres erneut die Abwanderungsquote abgezogen wird. Auch für das dritte Jahr und die nachfolgenden Jahre werden jeweils die Provisionsverluste des Vorjahres abzüglich der Abwanderungsquote für so viele Jahre zu Grund gelegt, wie der Unternehmer den Kundenstamm noch hätte nutzen können.

Schließlich sind die Vorteile der einzelnen Jahre zusammenzuziehen. Als Ergebnis erhält man die dem Unternehmer aus der Tätigkeit des Handelsvertreters zukommenden Vorteile.

Anschließend ist im Regelfall noch eine Abzinsung auf den Berechnungszeitpunkt vorzunehmen, da dem Handelsvertreter der Ausgleich in einer Summe zufließt, die er ohne Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Provisionszahlungen über einen längeren Zeitraum verteilt erhalten hätte.

Das Ergebnis ist dann der sogenannte Rohausgleich.

Zweiter Schritt: Höchstbetrag

Die Höhe des Ausgleichs ist jedoch beschränkt. Er beträgt höchstens eine nach dem Durchschnitt der letzten 5 Jahre der Tätigkeit des Handelsvertreters berechnete Jahresprovision oder sonstige Jahresvergütung (sog. Höchstbetrag). Bei kürzerer Dauer des Vertragsverhältnisses ist der Durchschnittswert der Dauer der Tätigkeit maßgebend.

In die Berechnung des Höchstbetrages sind alle Vergütungen des Handelsvertreters einzubeziehen (also z. B. auch Provision für Delkredere, Lagerhaltung oder Kundendienst). Ferner ist beim Höchstbetrag nicht zu unterscheiden, ob die Provision auf Geschäfte zurückzuführen ist, die mit Alt- oder Neukunden abgeschlossen wurden oder solche, die nicht auf einer Tätigkeit des Handelsvertreters beruhen (z. B. Bezirksprovision).

Soweit der Rohausgleich den Höchstbetrag übersteigt, bildet der Höchstbetrag den Ausgleich. Andernfalls schuldet der vertretene Unternehmer den Rohausgleich.

5. Die Geltendmachung

Der Ausgleich ist innerhalb eines Jahres nach Vertragsbeendigung geltend zu machen (Ausschlussfrist), § 89 b Abs. 4 S 2 HGB. Bei der Geltendmachung muss der Ausgleich aber noch nicht beziffert werden.

Für den Handelsvertreter ist zu beachten, dass es durch den Handelsvertreterausgleichsanspruch zu einer hohen steuerlichen Belastung im Jahr des Zuflusses kommen kann.

Meine Kanzlei berät und vertritt sowohl Unternehmen als auch Handelsvertreter hinsichtlich der aufgeworfenen Fragestellungen und sämtlicher weiteren Fragestellungen im Zusammenhang mit Handelsvertreterverträgen und begleitet Sie – sofern erforderlich - sowohl im möglichen Gerichtsverfahren.

Mandantenfragebogen – Handelsvertretervertrag

Bitte füllen Sie den vorliegenden Fragebogen - zusätzlich zum Mandantenfragebogen - möglichst umfassend aus.

Ihre Daten werden in der EDV gespeichert. Hierzu erklären Sie mit Ihrer Unterschrift Ihr Einverständnis. Ihre Angaben sind durch die anwaltliche Verpflichtung zur Verschwiegenheit umfassend geschützt.

Bitte fügen Sie soweit vorhanden Belege für die jeweiligen Angaben bei.

A. Unternehmensdaten	
1. Firma (Name des Unternehmens)	
2. Vertretungsberechtigter	
3. Sitz (politische Gemeinde)	
4. Gegenstand des Unternehmens (lt. Satzung oder HR-Anmeldung)	
5. Straße Hausnummer	
6. HR.-Nr.	
7. PLZ Ort	
9. Telefon	
10. Telefax	
11. Email	
12. HomePage	

B. Handelsvertreter

Name bzw. Firma (HR-Nr.)	
ggf. Geburtsname	
Geburtsdatum	
Straße Hausnummer	
PLZ Ort	
Beruf	
Telefon	
Telefax	
Mobil	
E-Mail	
Staatsangehörigkeit	
Beteiligung am Unternehmen	

C. Inhalt des Handelsvertretervertrages

1. Abgrenzung der Vertretung

a. Räumlich	
b. Kundenkreis	
c. Vertragsprodukte	
d. Alleinvertriebsrecht	
e. Direktionskunden	

2. Pflichten des Handelsvertreters	
a. Vermittlungspflicht	
b. Interessenswahrnehmungspflicht	
c. Wettbewerbsverbot	
d. Informationspflichten	
e. Bonitätsprüfungspflicht	
f. Inkasso	
g. Beteiligung an Messen und Ausstellungen	
h. Bewahrung von Geschäftsgeheimnissen	
i. Lagerhaltung	
j. Reparatur- und Kundendienst, sonstige Dienstleistungen	
3. Pflichten der vertretenen Firma	
a. Überlassung von Unterlagen	
b. Treuepflicht	
c. Informationspflichten	
d. Unterstützungspflichten	
e. Ausrichtung von Messen und Ausstellungen	
f. Pflicht zur allgemeinen Werbung	
g. Belieferungspflicht für Konsignationslager	

4. Vergütung des Handelsvertreeters

a. Voraussetzungen des Provisionsanspruchs (Vermittlungs-, Folge- und Bezirksprovision)	
b. Höhe der Provision (Provisionssätze, Berechnungsgrundlage)	
c. Fixum, Garantieprovision	
d. Fälligkeit	
e. Abrechnung	
f. Aufwändungsersatz (Auslandsreisen, Messekosten)	
g. Inkassoprovision/Delkredereprovision	
h. Sonstige Vergütungen für verwaltende Tätigkeiten und Serviceleistungen	
i. Boni	

5. Beginn, Dauer und Beendigung des Vertragsverhältnisses

a. Beginn des Vertragsverhältnisses	
b. Unbestimmte Zeit/Befristung	
c. Kündigungsfristen	
d. Verlängerungsklausel bei befristetem Vertrag	
e. Schriftformerfordernis bei Kündigung	
f. Einarbeitung Nachfolger	
g. Freistellungsmöglichkeit während der Kündigungsfrist	

6. Vertragbeendigung

a. Abrechnungspflicht der vertretenen Firma	
b. Herausgabe von Unterlagen durch den Handelsvertreter	
c. Nachvertragliche Treuepflichten	
d. Zurückbehaltungsrechte	
e. Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters	

7. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

a. Begrenzung auf höchstens zwei Jahre, gegen ständige Begrenzung auf Vertragsgebiet und Vertragsgegenstand	
b. Angemessene Karenzzahlung	

D. Besondere Wünsche, Sonderrechte, Zusatzvereinbarungen

Ich bestätige hiermit die Richtigkeit meiner Angaben.

....., den.....

.....

(Unterschrift Mandant)

Mandantenfragebogen – Handelsvertreterausgleichsanspruch nach § 89b HGB

Bitte füllen Sie den vorliegenden Fragebogen - zusätzlich zum Mandantenfragebogen - möglichst umfassend aus.

Ihre Daten werden in der EDV gespeichert. Hierzu erklären Sie mit Ihrer Unterschrift Ihr Einverständnis. Ihre Angaben sind durch die anwaltliche Verpflichtung zur Verschwiegenheit umfassend geschützt.

Bitte fügen Sie soweit vorhanden Belege für die jeweiligen Angaben bei.

A. Unternehmensdaten	
1. Firma (Name des Unternehmens)	
2. Vertretungsberechtigter	
3. Sitz (politische Gemeinde)	
4. Gegenstand des Unternehmens (lt. Satzung oder HR-Anmeldung)	
5. Straße Hausnummer	
6. HR.-Nr.	
7. PLZ Ort	
9. Telefon	
10. Telefax	
11. Email	
12. HomePage	

B. Handelsvertreter

Name bzw. Firma (HR-Nr.)	
ggf. Geburtsname	
Geburtsdatum	
Straße Hausnummer	
PLZ Ort	
Beruf	
Telefon	
Telefax	
Mobil	
E-Mail	
Staatsangehörigkeit	
Vertragsbeginn	
Vertragsbeendigung	
Beteiligung am Unternehmen	

C. Berechnung der Höchstprovision

1. Summe aller in den letzten fünf Jahren an den Handelsvertreter gezahlten Provisionen oder sonstigen Vergütungen

Tragen Sie hier bitte die Summe aller Provisionen bzw. Vergütungen ein, die der Handelsvertreter innerhalb der letzten fünf Jahre vom Unternehmen erhalten hat, also auch solche für Bestellungen von nicht vom Handelsvertreter geworbenen Kunden sowie Verwaltungsprovisionen.

Bei einem Vertragszeitraum von weniger als fünf Jahren addieren Sie die Vergütungen, die der Handelsvertreter in dieser Zeit bezogen hat.

Bitte fügen Sie alle Provisoionsabrechnungen bei.

Summe aller Provisionen im Kalenderjahr 1 vor Beendigung des Vertrages	
Summe aller Provisionen im Kalenderjahr 2 vor Beendigung des Vertrages	
Summe aller Provisionen im Kalenderjahr 3 vor Beendigung des Vertrages	
Summe aller Provisionen im Kalenderjahr 4 vor Beendigung des Vertrages	
Summe aller Provisionen im Kalenderjahr 5 vor Beendigung des Vertrages	
Zwischensumme 1	

2. Abzüglich Aufwendungsersatz, Zuschüsse, etc.

Abziehen sind Beträge, die dem Handelsvertreter tätigkeitsunabhängig zugeflossen sind, z. B. erstattete Miete für ein Lager, Reisespesen etc., wenn sie sog. "durchlaufende" Posten darstellen.

Bitte fügen Sie die entsprechenden Abrechnungen bei.

Aufwendungsersatz im Kalenderjahr 1 vor Beendigung des Vertrages	
Aufwendungsersatz im Kalenderjahr 2 vor Beendigung des Vertrages	
Aufwendungsersatz im Kalenderjahr 3 vor Beendigung des Vertrages	
Aufwendungsersatz im Kalenderjahr 4 vor Beendigung des Vertrages	
Aufwendungsersatz im Kalenderjahr 5 vor Beendigung des Vertrages	
Zwischensumme 2	

3. Jahresdurchschnitt (Höchstprovision)

Ermitteln Sie die Höchstprovision, indem sie die Zwischensumme durch 5 dividieren.
Bei einem Vertragszeitraum von weniger als fünf Jahren ist die Dauer des Vertragsverhältnisses maßgeblich.

Zwischensumme 3 = Zwischensumme 1 ./ Zwischensumme 2	
Höchstprovision = Zwischensumme 3 / 5 (oder Dauer des Vertrages)	

D. Berechnung des Rohausgleiches

1. Summe der Provisionen/Vergütungen des letzten Vertragsjahres für neue Kunden

Berechnen Sie zunächst die Summe der Provisionen bzw. sonstigen Vergütungen, die der Handelsvertreter im letzten Jahr des Vertragsverhältnisses für Bestellungen von neuen Kunden erhalten hat.

Bitte fügen Sie alle Provisoionsabrechnungen bei.

Nr.	Name bzw. Firma, Anschrift	Kundennummer	Umsatz (Euro)	Provision (Prozent)	Provision (Euro)
1.					
2.					
3.					
4.					
5.					
6.					
7.					
8.					
9.					
10.					

Nr.	Name bzw. Firma, Anschrift	Kundennummer	Umsatz (Euro)	Provision (Prozent)	Provision (Euro)
11.					
12.					
13.					
14.					
15.					
16.					
17.					
18.					
19.					
20.					
Summe der Provisionen für Neukunden					

2. Summe der Provisionen/Vergütungen des letzten Vertragsjahres für intensivierte Kunden

Berechnen Sie zunächst die Summe der Provisionen bzw. sonstigen Vergütungen, die der Handelsvertreter im letzten Jahr des Vertragsverhältnisses für Bestellungen von intensivierten Kunden erhalten hat. Hierunter fallen regelmäßig Kunden, bei denen der bestehende Umsatz verdoppelt wurde.

Bitte fügen Sie alle Provisoionsabrechnungen bei.

Nr.	Name bzw. Firma, Anschrift	Kundennummer	Umsatz bei Vertragsbeginn (Euro)	Umsatz in den letzten 12 Monaten (Euro)	Provision (Prozent)	Provision (Euro)
1.						
2.						
3.						
4.						
5.						
6.						
7.						
8.						
9.						
10.						

Nr.	Name bzw. Firma, Anschrift	Kunden- nummer	Umsatz bei Vertrags- beginn (Euro)	Umsatz in den letzten 12 Monaten (Euro)	Provision (Prozent)	Provision (Euro)
11.						
12.						
13.						
14.						
15.						
16.						
17.						
18.						
19.						
20.						
Summe der Provisionen für intensivier- te Bestandskunden						

<p>3. Abwanderungsquote (Prozent)</p> <p>Prozentsatz an Kunden, die dem Unternehmen durchschnittlich pro Jahr verloren gehen.</p>	<input type="radio"/> 10 %	<input type="radio"/> 15 %	<input type="radio"/> 20 %	<input type="radio"/> %	
<p>4. Abzinsung</p> <p>Da die Beträge dem Handelsvertreter unter normalen Umständen erst einige Zeit später zugeflossen wären, müssen sie auf den Gegenwartswert zurückgeführt, d. h. abgezinst werden. Der Zinssatz richtet sich nach der Geldmarktlage.</p>	<input type="radio"/> 3 %	<input type="radio"/> 4 %	<input type="radio"/> 5 %	<input type="radio"/> 6 %	<input type="radio"/> %
<p>5. Prognosezeitraum</p> <p>Hier ist die voraussichtliche Dauer der vom Handelsvertreter geknüpften Geschäftsverbindungen anzusetzen. Die Rechtsprechung geht in der Regel von einem Zeitraum von drei bis max. 5 Jahren aus.</p>	<input type="radio"/> 3 Jahre		<input type="radio"/> 4 Jahre		<input type="radio"/> 5 Jahre

<p>6. Wegfall von Vorteilen für das Unternehmen</p> <p>Der Handelsvertreter erhält eine Ausgleichsprovision nur insoweit, als dem Unternehmen aus dem von ihm geschaffenen Kundenstamm noch Vorteile erwachsen. Im Normalfall entsprechen die Verluste des Handelsvertreters den Vorteilen des Unternehmens. Es gibt aber Fälle, in denen bei Ausscheiden des Handelsvertreters weniger oder keine Vorteile beim Unternehmen verbleiben.</p>		
<p>a. Das Unternehmen stellt den Geschäftsbetrieb ganz ein.</p>	<input type="radio"/> Ja	<input type="radio"/> Nein
<p>b. Das Unternehmen stellt den Geschäftszweig ein, für den der Handelsvertreter tätig war.</p>	<input type="radio"/> Ja	<input type="radio"/> Nein
<p>c. Der Kundenstamm oder bestimmte Kunden wäre dem vom Handelsvertreter „mitgenommen“.</p>	<input type="radio"/> Ja	<input type="radio"/> Nein
<p>d. Kunden wandern gerade deshalb ab, weil der Handelsvertreter seine Tätigkeit einstellt.</p>	<input type="radio"/> Ja	<input type="radio"/> Nein

7. Billigkeitsgesichtspunkte		
Auch Billigkeitsgesichtspunkte können die Höhe der Ausgleichszahlungen beeinflussen. Aspekte die für den Handelsvertreter sprechen sind mit den für ihn negativen aufzuregen. Billigkeitsgesichtspunkte können im Ergebnis nie zu einer Erhöhung der Höchstprovision führen, sondern nur zu einer Reduzierung.		
a. der Handelsvertreter hat vom Unternehmer Zuschüsse zu einer Altersvorsorge erhalten.	O Ja	O Nein
b. Vertragswidriges Verhalten des Vertreters hat zur Beendigung des Vertrages geführt.	O Ja	O Nein
c. Der Handelsvertreter erspart infolge der Vertrags Beendigung überdurchschnittlich hohe Kosten.	O Ja	O Nein
d. Der Unternehmer hat für die vertriebenen Produkte selbst eine wesentlich über dem Durchschnitt liegende Wettbewerbstätigkeit entfaltet und die Arbeit des Vertreters außergewöhnlich stark unterstützt.	O Ja	O Nein
e. Die Marke hat eine besonders starke Sogwirkung, verkaufte sich wie von selbst.	O Ja	O Nein

E. Besondere Tatsachen, Sonderrechte, Zusatzvereinbarungen

Ich bestätige hiermit die Richtigkeit meiner Angaben.

....., den.....

.....
(Unterschrift Mandant)



Jörg Streichert

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Reichenberger Straße 8 • Heinrich-von-Liebieg-Haus

D-87600 Kaufbeuren

Telefon + 49 (0) 8341 992402

Mobil +49 (0) 172 8 372 372

Telefax + 49 (0) 8341 9694440

joerg@streichert.de