

Rechtsanwalt Dr. Bernd Westphal, Köln

Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters bei Veräußerung des Unternehmerbetriebs

Der Beitrag beschäftigt sich mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen der Handelsvertreter ausgleichsberechtigt gemäß § 89 b HGB ist, wenn der Unternehmer seinen Betrieb veräußert. Zudem wird die Informationspflicht des Unternehmers sowie Beweislastfragen erörtert.

I. Einleitung

Der Handelsvertreter kann vom Unternehmer nach Beendigung des Vertragsverhältnisses einen angemessenen Ausgleich verlangen, wenn und soweit die Voraussetzungen des § 89 b Abs. 1 HGB erfüllt sind. Bei dem Ausgleich handelt es sich um einen Anspruch *sui generis*, der neben dem Provisionsanspruch steht. Als Anspruch des Handelsvertreters hat er sich inzwischen durchgesetzt, wie allein seine Einführung in den Mitgliedstaaten der EU infolge der Umsetzung der Handelsvertreterrichtlinie¹ zeigt². § 89 b Abs. 1 HGB stellt die Voraussetzungen auf, die erfüllt sein müssen, damit der Handelsvertreter einen Ausgleich verlangen kann. Grundvoraussetzung ist, daß der Handelsvertretervertrag beendet ist. Daneben muß

- der Unternehmer aus der Geschäftsbeziehung mit Kunden, die der Handelsvertreter geworben hat, auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses erhebliche Vorteile haben;
- der Handelsvertreter infolge der Vertragsbeendigung Provisionsverluste erleiden
- und die Zahlung des Ausgleichs der Billigkeit entsprechen.

Fraglich ist, ob der Handelsvertreter einen Ausgleich auch verlangen kann, wenn der Handelsvertretervertrag sein Ende findet, weil der Unternehmerbetrieb veräußert wird. Problematisch ist in diesem Fall zunächst, ob der Handelsvertretervertrag durch die Betriebsveräußerung beendet wird. Zudem fragt es sich, ob der Unternehmer aus den vom Handelsvertreter geschaffenen Geschäftsverbindungen noch erhebliche Vorteile zieht, da der Kundenstamm nach der Betriebsveräußerung nunmehr vom Erwerber, aber eben nicht mehr vom Unternehmer, genutzt wird. Hinsichtlich der übri- gen Voraussetzungen des § 89 b Abs. 1 HGB, nämlich der Provisionsverluste des Handelsvertreters und der Billigkeit, ergeben sich hingegen aufgrund der Veräußerung des Unternehmerbetriebes keine Besonderheiten.

II. Vertragsbeendigung

Wird der Betrieb des Unternehmers mit allen materiellen und immateriellen Wirtschaftsgütern auf ein anderes Unternehmen übertragen, geht das Handelsvertreterverhältnis nicht auf das neue Unternehmen über. Dies folgt aus § 613 Satz 2 BGB, wonach der Anspruch auf die Leistung von Diensten im Zweifel nicht übertragbar ist³. Ein automatischer Übergang des Handelsvertreterverhältnisses findet auch nicht über § 613 a BGB statt, da Handelsvertreter und Unternehmer in aller Regel in einem weit engeren Vertrauensverhältnis stehen als Unternehmer und Arbeiter eines großen Betriebes⁴.

Mangels Übergang bleibt das Handelsvertreterverhältnis deshalb von einem Betriebsübergang unberührt, wenn die Parteien keine anderweitige Vereinbarung treffen. Da dem Handelsvertreter nach dem Betriebsübergang eine weitere Tätig-

keit nicht mehr möglich sein wird, ist der Unternehmer verpflichtet, ihn rechtzeitig hiervon zu unterrichten und nach Möglichkeit den Handelsvertretervertrag ordnungsgemäß zu kündigen. Soweit eine ordentliche Beendigung bis zum Betriebsübergang nicht möglich ist, da beispielsweise ein länger befristetes Vertragsverhältnis vorliegt oder aber die Parteien besonders lange Kündigungsfristen vereinbart hatten, muß der Unternehmer nicht aus Rücksicht auf den Handelsvertreter den Verkauf seines Betriebes aufschieben. Vielmehr wird er als berechtigt anzusehen sein, das Handelsvertreterverhältnis außerordentlich unter Einhaltung einer angemessenen Frist zu kündigen. Diese Kündigung würde nicht auf einem schuldhaften Verhalten des Handelsvertreters beruhen, so daß dessen Anspruch auf Ausgleich nicht gemäß § 89 b Abs. 3 Nr. 2 HGB ausgeschlossen wäre.

Da § 613 Satz 2 BGB nicht zwingend ist, sind die Parteien berechtigt, den Übergang des Handelsvertreterverhältnisses auf den neuen Unternehmer zu vereinbaren. Dieses kann auch stillschweigend vereinbart werden, wenn der Handelsvertreter für den neuen Unternehmer tätig wird und dieser die vermittelten Geschäfte abschließt. Allerdings wird in diesem Fall durch Vertragsauslegung zu ermitteln sein, ob der Handelsvertretervertrag zu den alten Bedingungen fortgeführt oder ein neues selbständiges Handelsvertreterverhältnis begründet wird. Mangels Beendigung des Handelsvertretervertrags würde kein Ausgleichsanspruch entstehen.

Der Handelsvertreter kann einen Ausgleich in diesem Fall erst verlangen, wenn das Vertragsverhältnis mit dem Betriebserwerber beendet wird, soweit die Voraussetzungen des § 89 b Abs. 1 HGB erfüllt sind. Fraglich ist allerdings, ob die vom Handelsvertreter für den Betriebsveräußerer geworbenen Kunden auch in Beziehung zum Betriebserwerber als neu erworben gelten, so daß diese Kunden ausgleichspflichtig sind. Der Unternehmer wird regelmäßig argumentieren, daß er die Geschäftsbeziehungen vom Betriebsveräußerer und nicht durch die Tätigkeit des Handelsvertreters erworben hat. Dem Handelsvertreter ist daher zu empfehlen, im Rahmen der Vereinbarung der Fortführung des Handelsvertreterverhältnisses mit dem Betriebserwerber ebenfalls zu vereinbaren, daß die von ihm bereits für den Betriebsveräußerer geworbenen Kunden auch gegenüber dem Betriebserwerber als neu erworben gelten.

Werden lediglich Gesellschaftsanteile eines Unternehmens übertragen, handelt es sich *nicht* um einen Betriebsübergang. In diesem Fall bleibt das Handelsvertreterverhältnis mit dem Unternehmer bestehen.

III. Erhebliche Vorteile des Unternehmers

Wird das Handelsvertreterverhältnis im Rahmen eines Betriebsübergangs beendet, kann der Handelsvertreter seinen Ausgleich nur von dem Unternehmer verlangen, mit dem er in vertraglichen Beziehungen gestanden hat. Der Betriebserwerber ist also nicht zur Zahlung des Ausgleichs verpflichtet.

1 Vom 18. 12. 1986, ABl. Nr. L 382, 17 ff.

2 Zur Umsetzung in den Mitgliedstaaten vgl. *Detzer/Zwernemann, Ausländisches Recht der Handelsvertreter und Vertragshändler; v. Westphalen*, Handbuch des Handelsvertreterrechts in EU-Staaten und der Schweiz, *Westphal, EWS* 1996, 43 ff.

3 *Brüggemann*, in: Staub, HGB, 4. Aufl., § 89b Rz. 26.

4 BGH, NJW 1963, 100.

Dieser kommt nur ausnahmsweise als Ausgleichsschuldner in Betracht, wenn die Voraussetzungen des § 25 HGB und § 419 BGB erfüllt sind oder wenn mit dem Handelsvertreter entsprechende vertragliche Vereinbarungen getroffen wurden⁵.

Die Ausgleichsberechtigung des Handelsvertreters setzt voraus, daß der Unternehmer trotz der Betriebsveräußerung noch erhebliche Vorteile aus der Schaffung des Kundenstamms durch den Handelsvertreter hat. Vorteile entstehen in der Regel, wenn der Unternehmer in der Lage ist, die Geschäftsverbindungen auch nach Vertragsbeendigung auszunutzen⁶. Die Nutzung der Geschäftsverbindung durch den Abschluß von weiteren Geschäften nach Vertragsbeendigung ist dem Unternehmer im Fall der Betriebsveräußerung aber nicht mehr möglich.

Die Rechtsprechung hat jedoch bereits früh entschieden, daß auch mittelbare Vorteile des Unternehmers dem Handelsvertreter einen Ausgleich geben können⁷. Es reicht deshalb aus, wenn der Unternehmer anstelle einer fortlaufenden Nutzung der Geschäftsverbindungen durch den Abschluß von einzelnen Geschäften für den vom Handelsvertreter geschaffenen Kundenstamm ein erhöhtes Entgelt erhält. Soweit also im Veräußerungserlös ein Entgelt für den Kundenstamm enthalten ist, kann der Handelsvertreter ausgleichsberechtigt sein.

IV. Darlegungslast des Handelsvertreters

Dem Handelsvertreter ist es in aller Regel aber nicht möglich darzulegen oder gar nachzuweisen, daß der Unternehmer und der Betriebserwerber bei der Festlegung des Veräußerungserlöses den Kundenstamm berücksichtigt haben. Zum einen kennt der Handelsvertreter die Vereinbarungen zwischen Unternehmer und Betriebserwerber nicht im einzelnen. Meistens wird ihm vom Unternehmer nur die Tatsache des Betriebsübergangs mitgeteilt. Zum anderen wird die Ermittlung des Veräußerungserlöses, aus der sich der Anteil für den Kundenstamm entnehmen ließe, im allgemeinen nicht im Unternehmenskaufvertrag ausgewiesen.

Zugunsten des Handelsvertreters greift deshalb eine Vermutung dafür ein, daß in dem Veräußerungserlös auch ein Entgelt für den Kundenstamm enthalten ist⁸. Voraussetzung für die Vermutung ist jedoch, daß der Betriebserwerber beabsichtigt, den Kundenstamm weiter zu nutzen und nicht nur den übernommenen Betrieb und dessen Produktionskapazität erwerben will. Die Absicht des Betriebserwerbers, den Kundenstamm weiter zu nutzen, ergibt sich wiederum, wenn er die Firma des erworbenen Betriebs und das Vertriebsnetz beibehält⁹. Es obliegt also dem Unternehmer den Beweis dafür anzutreten, daß er lediglich Betriebsmittel, nicht aber seinen Kundenstamm übertragen hat.

Der Handelsvertreter ist zur Darlegung seines Ausgleichs ferner nicht verpflichtet, den auf die Überlassung des Kundenstamms entfallenden Anteils des Veräußerungserlöses zu beziffern¹⁰. Er genügt seiner Darlegungslast mit der Darstellung der hypothetischen Vorteile, die dem Unternehmer aus der fortbestehenden Geschäftsverbindung mit den von ihm erworbenen Stammkunden erwachsen wären, wenn er seinen Betrieb nicht veräußert, sondern fortgeführt hätte. Denn es spricht eine weitere Vermutung dafür, daß der Unternehmer im Fall der Veräußerung seines Betriebs zur Abgeltung des Kundenstamms einen dem hypothetischen Vorteil entsprechenden Betrag als Bestandteil des Veräußerungserlöses erlangt.

V. Weitere Beweiserleichterungen

Die Praxis zeigt allerdings, daß die vorerwähnten Vermutungen noch nicht ausreichen, um den Darlegungs- und Beweisschwierigkeiten des Handelsvertreters gerecht zu werden. Vom Unternehmer kann nämlich eingewandt werden, die Übertragung des Betriebs sei unentgeltlich erfolgt. Der

Handelsvertreter hat grundsätzlich keine Möglichkeit, diese Behauptung zu widerlegen, da er den Unternehmenskaufvertrag nicht vorlegen kann.

Der Unternehmer kann hingegen durch Vorlage der Verträge ohne weiteres darlegen, ob die Firmenübertragung entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt ist. Es muß deshalb bereits eine Vermutung zugunsten des Handelsvertreters dafür eingreifen, daß die Unternehmensübertragung nicht unentgeltlich erfolgt. Anderenfalls wäre es für den Unternehmer leicht, den zwingend ausgestalteten Ausgleichsanspruch im Fall der Betriebsveräußerung zu umgehen, da er bloß behaupten müßte, daß die Firmenübertragung unentgeltlich erfolgt sei. Der Handelsvertreter wird in der Regel keine Möglichkeit haben, die zwischen Unternehmer und Betriebserwerber ausgehandelten Konditionen zu erfahren. Zudem spricht die Lebenserfahrung dafür, daß kein Kaufmann sein Unternehmen verschenkt.

VI. Zusammenfassung

Die Veräußerung des Unternehmerbetriebs führt im allgemeinen *nicht* zum Übergang des Handelsvertreterverhältnisses auf den Erwerber. Der Unternehmer ist vielmehr zur rechtzeitigen Kündigung des Handelsvertretervertrags verpflichtet. In diesem Fall reicht für den Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters als erheblicher Vorteil im Sinne des § 89 b Abs. 1 HGB aus, wenn der von ihm geschaffene Kundenstamm im Veräußerungserlös berücksichtigt wurde, wofür zugunsten des Handelsvertreters eine Vermutung eingreift. In Fortführung der Rechtsprechung des BGH ist es zudem geboten, die Darlegungs- und Beweiserleichterungen für den Handelsvertreter dahingehend auszudehnen, daß die Betriebsübertragung entgeltlich erfolgt ist.

5 Küstner/von Manteuffel, Handbuch des gesamten Außendienstrechts, Bd. 2, 2. Aufl., Rz. 153.

6 OLG Oldenburg, BB 1962, 8.

7 BGH, DB 1960, 636.

8 BGH, BB 1996, 1026.

9 OLG Hamm, 14. 3. 1977 - 18 U 162/76.

10 BGH, BB 1996, 1026.