

CORONAVIRUS

INFO-SERVICE FÜR BETRIEBE



Handelsagenten - Niederösterreich

Handelsagenten - FAQs

Vertrieb, Vertragsrecht, Steuern, Vertretung

Hier finden Sie Antworten auf die wichtigsten Fragen aus den Bereichen Datenschutz/DSGVO, Vertrag, Rechte und Pflichten, Steuern und Vertretung.

Datenschutz, DSGVO

- **Welche datenschutzrechtliche Position hat ein Handelsagent gegenüber seinen Kunden bzw. gegenüber den Prinzipalen? Ist er Verantwortlicher oder Auftragsverarbeiter? Könnte er gegenüber Kunden mit den Prinzipalen „gemeinsam verantwortlich“ im Sinne des Art**

Nach derzeitigem Meinungsstand sind Handelsagenten in aller Regel keine Auftragsverarbeiter, sondern Verantwortliche. Sie sind zwar „ständig mit Vermittlungen beauftragt“ (Legaldefinition eines Handelsagenten gemäß § 1 HVertrG); schon nach dem Meinungsstand zum bisherigen Datenschutzrecht steht Ihnen dennoch eine gewisse Eigenständigkeit bzw. ein Ermessen darüber zu, welche Daten erhoben werden und auch darüber, ob überhaupt (ist der Kunde z.B. von vornherein gänzlich "ungeeignet", "schwierig"? Fühlt sich der Agent mit anderen Projekten ohnehin ausgelastet? etc).

Der Handelsagent entscheidet ja selbst, ob er eine Geschäftsbeziehung überhaupt verfolgt oder nicht, d.h. er kann auch ablehnen. Das gilt auch dann, wenn der Erstkontakt zum Hersteller erfolgt und dieser die Daten an den Handelsagenten weitergibt. Der Handelsagent übernimmt den Interessenten dann zur Bearbeitung und hat genau dasselbe Ermessen wie wenn er selbst den Erstkontakt herstellt. Die "Richtung" des Erstkontakts ist daher nicht relevant.

Nachdem der Handelsagent datenschutzrechtlich Verantwortlicher ist, muss, wie sonst auch, ein Erlaubnistatbestand gegeben sein (z.B. vorvertragliche Maßnahmen bzw. Vertragserfüllung). Dass das Vertragsverhältnis mit dem Geschäftsherrn zustande kommt und nicht mit dem (selbstständigen) Handelsagenten, ist datenschutzrechtlich nicht relevant; der Agent ist vom Geschäftsherrn eingeschaltet worden, um eben einen Vertrag zu vermitteln.

Der Handelsagent hat also seinerseits die DSGVO zu beachten, den Informationspflichten nachzukommen, ein Verarbeitungsverzeichnis zu führen, angemessene Maßnahmen zur Datensicherheit einzuhalten etc. (vgl. die [Checkliste zur DSGVO für Handelsagenten](#)).

Eine gemeinsame Verantwortung läge nur dann vor, wenn über die Mittel und Zwecke gemeinsam mit dem Prinzipal entschieden würde. Das ist z.B. beim gemeinsamen Betrieb einer Internet-Plattform der Fall, nicht aber im Rahmen der herkömmlichen Zusammenarbeit mit einem Handelsagenten.

Beispiel a)

Herr J. erhält von seinen Prinzipalen Kundenlisten, welche er anschließend im Outlook speichert. Er erstellt ein Tourenprogramm, führt eigene Kundenkarteien (welche Produkte haben Kunden interessiert) usw. Die Rechnungslegung und der Versand der Produkte erfolgt aber durch die Prinzipale. Herr J. erhält von diesen eine Provision.

Ausgehend davon, dass es sich (auch) um personenbezogene Daten handelt, kommt die DSGVO zur Anwendung. Das ist der Fall, wenn die Kunden Einzelunternehmer sind oder Gesellschaften, wobei aber die jeweiligen Ansprechpartner „mit verwaltet“ werden. Dies wird auch bei Herrn J. der Fall sein.

Wie oben ausgeführt, ist die "Richtung" der Datenweitergabe nicht entscheidend. Es kommt vielmehr darauf an, dass Herr J. die Kundendaten in seinem Verantwortungsbereich speichert, er also eigene Kundenkarteien bzw. -dateien anlegt und dabei weitere Daten erhebt, nämlich über das Nachfrageverhalten der Kunden. Er ist also als datenschutzrechtlich Verantwortlicher anzusehen.

Dass im Rahmen einer Handelsagentur durchaus mehr personenbezogene Daten verarbeitet werden als man zunächst vermutet, wird aus dem Muster des Verarbeitungsverzeichnisses deutlich.

Beispiel b)

Herr DI H.: "Ich hole bei meinen Erstbesuchen vom Kunden (meist Ärzte, Therapeuten) persönlich einen Besuchsbericht ein (mit Name, Datum, Unterschrift, Adresse, Bankverbindung, UID etc.), verkaufe aber keine Produkte, sondern Fachberatung. Die Produkte bestellt der Kunde in Folge bei meinen Prinzipalen." In weiterer Folge gibt Herr DI H. die Kundendaten (als Kundenschutzbasis für den HA, aber auch für Kundenbestellungen) an den Prinzipal weiter. Ist schon in diesem Fall ein Auftragsverarbeitungsvertrag (vom Prinzipal an den HA, vom HA dem Kunden vorweisend) notwendig?

Zum einen bedeutet Auftragsverarbeitung, dass der Auftragsverarbeiter die Daten (die dem Verantwortlichen zugehörig sind) in seinem eigenen System verarbeitet. Darauf sind ja die Verpflichtungen des Art 28 DSGVO zugeschnitten (technische und organisatorische Maßnahmen, Unterstützung des Verantwortlichen zur Erfüllung der Betroffenen-rechte, nach der Beendigung der Auftragsverarbeitung Löschung oder Rückgabe (!) der Daten, Inspektionsrecht des Verantwortlichen ob all dies eingehalten wird).

Würde sich die Auftragsverarbeitung im Ausfüllen des Besuchsberichts samt Übermittlung erschöpfen, würden diese Verpflichtungen de facto weitgehend leerlaufen bzw. wären sie von Anfang an gegenstandslos. Im Rahmen einer Auftragsverarbeitung dürften die Daten zudem „nur auf dokumentierte Weisung“ verarbeitet werden. Nach der Kommentarliteratur sind diese Weisungen (in jedem Einzelfall) z.B. durch eine Email oder ein Ticketsystem zu erteilen und zu dokumentieren. Von solchen Weisungen ist aber im Rahmen der Werbung durch Herrn DI H. keine Rede.

Eine Auftragsverarbeitung "passt" hier – im Unterschied zu z.B. IT-Outsourcing – nicht wirklich. Die Grenzen sind sicherlich fließend und angesichts noch fehlender Rechtsprechung zur DSGVO ungeklärt. Meines Erachtens sollte die Tätigkeit von Herrn DI H. nicht als Auftragsverarbeitung beurteilt werden. Dazu kommt, dass er ja – schon aufgrund seiner Selbstständigkeit – ein Ermessen darüber hat, ob ein Interessent angesprochen bzw. weiterbearbeitet wird, d.h. ob Daten überhaupt erhoben werden. Diesbezüglich kommt ihm also wesentlicher Einfluss in rechtlicher und auch tatsächlicher Hinsicht zu.

- Sollte der Handelsagent als Verantwortlicher definiert werden, stellt sich nun in weiterer Folge die Frage, auf welche Rechtsgrundlagen sich der Handelsagent für seine Datenverarbeitungen stützen kann?

Falls ein Interessent an den Handelsagenten herantritt, handelt es sich um vorvertragliche Maßnahmen „auf Anfrage der Person“.

Falls der Handelsagent Daten von nur (potentiellen) Kunden verarbeiten will (z.B. persönliche Kontakte, Empfehlungen etc.), müsste er sich auf ein berechtigtes Interesse berufen.

Betreffend die Daten bestehender Kunden greifen die Rechtsgrundlagen der Vertragserfüllung und – was z.B. nachfolgende Werbung für ähnliche Waren oder Dienstleistungen anlangt – des berechtigten Interesses.

Eine weitere Rechtsgrundlage stellt eine gesetzliche Verpflichtung dar (wie die allgemeine Aufbewahrungsfrist von 7 Jahren).

Freilich kann auch eine Einwilligung (z.B. zum Versand eines Email-Newsletters) ein Rechtfertigungsgrund sein. Diese setzt aber die Einhaltung der Informationspflichten voraus („Datenschutzerklärung“).

Beispiel a)

Was ist die Rechtsgrundlage dafür, dass die Daten vom Prinzipal an Herrn J. – bzw. umgekehrt – weitergegeben werden?

Wie gesagt, dass das Vertragsverhältnis mit dem Geschäftsherrn zustande kommt und nicht mit dem (selbstständigen) Handelsagenten, ist datenschutzrechtlich nicht relevant; der Agent ist vom Geschäftsherrn eingeschaltet worden, um eben einen Vertrag zu vermitteln.

Hat der betreffende Interessent beim Handelsagenten oder beim Geschäftsherrn angefragt (und es erfolgte eine Weiterleitung der Daten an den jeweils anderen), bilden die "vorvertraglichen Maßnahmen" die Rechtsgrundlage.

Ist derjenige bereits Kunde, kann die Vertragserfüllung einschlägig sein (z.B. Reklamationsbearbeitung) oder, falls es um neue Angebote von ähnlichen Waren oder Dienstleistungen geht, das berechtigte Interesse. Dasselbe gilt für (potentielle) Interessenten.

Beispiel b)

Herr DI H: "Lt. T elekomm. vorgaben kann ich mit den Kunden kommunizieren, da ich einen persönlichen Erstkontakt hatte. Aber wie sieht es mit der DSGVO aus? Gilt ein Besuchsbericht als Vertrag? (im Vertragsverhältnis ist die DSGVO ja entschärft). Oder brauche ich auch eine Einwilligung der Kunden, um deren Daten zu verwalten?"

Der Besuchsbericht stellt freilich noch keinen Vertrag dar. Der Handelsagent befindet sich aber zweifellos im vorvertraglichen Stadium. Erfolgte dies auf Anfrage der betreffenden Person, bilden die vorvertraglichen Maßnahmen die Rechtsgrundlage.

Wurde hingegen Herr DI H. aktiv, könnte er sich auf berechtigtes Interesse stützen. Die Erwartungshaltung der betreffenden Person, die Besuch von einem Handelsagenten empfängt, kann nur miteinschließen, dass ihre Daten verarbeitet werden (zumindest durch Speicherung und Weiterleitung an den Geschäftsherrn); ansonsten wäre die Werbung vor Ort sinnlos.

Vertrag, Rechte und Pflichten

- **Brauche ich einen schriftlichen Vertrag? Welches Recht gilt, wenn der Handelsagent einen italienischen/deutschen/schweizer Geschäftsherrn hat? Was bedeutet „Gerichtsstand“?**

Ob ein schriftlicher Vertrag unbedingt ratsam ist, hängt davon ab, ob sich der zukünftige Geschäftsherr innerhalb der EU (bzw. in der Schweiz, Norwegen oder Island) oder außerhalb der EU befindet.

Im Verhältnis zu einem ital./deutschen/Schweizer Geschäftsherrn bedarf es nicht unbedingt eines schriftlichen Vertrags. Denn Vertragsentwürfe von Geschäftsherrn enthalten oftmals nur Regelungen, die zu Lasten des Agenten gehen (sollen), so auch das (Heimat-)Recht des Geschäftsherrn bzw. seinen Sitz als Gerichtsstand. Kann man dies vermeiden (und ist hinreichend klar, dass es sich um eine Handelsagententätigkeit handelt), gilt in diesen Fällen österreichisches Recht und ein österreichischer Gerichtsstand. Das heißt, dass dann beide Teile nur vor einem österr. Gericht klagen dürfen.

So gesehen ist es oft gar nicht ratsam, auf einen schriftlichen Vertrag zu bestehen. Eine probate Alternative ist es, in einem kurzen Schreiben den Status als Handelsagent, die Provisionshöhe, das Gebiet und allenfalls einen Gebietschutz festzuhalten und vom Geschäftsherrn bestätigen zu lassen.

An einem schriftlichen Vertrag führt hingegen kein Weg vorbei, wenn sich der Geschäftsherr außerhalb der EU befindet. Darin sollte eine Schiedsklausel enthalten sein, ansonsten Gerichtsurteile außerhalb der EU oftmals gar nicht durchsetzbar sind.

- **Wie oft muss ich berichten?**

Das hängt davon, wie oft sich etwas ereignet, das wert ist, berichtet zu werden. Nach dem Gesetz hat der Agent dem Geschäftsherrn alle erforderlichen Nachrichten zu geben. Was „erforderlich“ ist, kann nur im Einzelfall beurteilt werden. Näheres kann (in engen Grenzen) im Agenturvertrag festgelegt sein. Was nicht wirksam vereinbart werden kann, sind Tagesberichte (im Sinne von Reiseberichten, die mit umfassender Kontrolle einhergehen).

- **Was geschieht mit der Provision, wenn der Geschäftsherr nicht liefert, der Kunde nicht bezahlt?**

Voraussetzung für den Provisionsanspruch ist ein zustande gekommenes Geschäft. Hat der Geschäftsherr die Bestellung z.B. durch eine Auftragsbestätigung angenommen, entfällt der Provisionsanspruch nicht dadurch, dass er dann nicht liefert. Alles, was in seiner Sphäre liegt, berührt den Provisionsanspruch des Agenten nicht [zwingendes Recht].

Zahlt der Kunde nicht, entfällt die Provision erst dann, wenn trotz Klage und Exekutionsführung nichts zu holen ist sowie auch bei offenkundiger Vermögenslosigkeit bzw. Insolvenz (erhält der Geschäftsherr eine Quote, besteht aber diesbezüglich ein Provisionsanspruch ebenso bei Erhalt einer Zahlung aufgrund einer Ausfallsversicherung).

- **Wann/wie kann ich kündigen?**

Der Handelsagent kann stets unter Einhaltung der gesetzlichen bzw. vertraglichen Kündigungsfristen bzw. -fristen kündigen. Nur wenn ein Verhalten des Geschäftsherrn vorliegt, das eine sofortige Beendigung – nach entsprechenden Abmahnungen und Fristsetzungen – rechtfertigt, kann mit sofortiger Wirkung beendet werden. Dies ist im Einzelfall zu beurteilen. Auch richten sich die Fristen nach dem anwendbaren Recht und können unterschiedlich sein; auch können im Vertrag längere Fristen vorgesehen sein. Zu beachten sind die Auswirkungen auf einen allfälligen Ausgleichsanspruch, da dieser bei unbegründeter Eigenkündigung entfällt (siehe nächste Frage).

Die Kündigung sollte schon aus Beweis Zwecken schriftlich erfolgen (Einschreiben mit Rückschein bzw. Zustellung mit DHL etc.). Eine bloße Email oder Fax reicht nicht (auch nicht, wenn Lese- oder Übermittlungsbestätigungen vorliegen).

- **Wem gehört der Kunde?**

Zum Kunden steht der Geschäftsherr in Geschäftsbeziehung, nicht der Handelsagent (auch wenn er den Kunden aufbaut und betreut); auch der Kundenstamm verbleibt bei Vertragsende dem Geschäftsherrn, sodass dafür ein Ausgleichsanspruch zustehen kann. Spricht der Handelsagent von „seinen“ Kunden, ist dies rechtlich an sich falsch; er meint aber damit freilich etwas anderes, nämlich seine Aufbauleistung bzw. Provisions- und Ausgleichsberechtigung.

- Wie hoch ist die Provision?

Dies richtet sich – bis zur Grenze der Sittenwidrigkeit – nach der Vereinbarung. Ist zur Höhe nichts vereinbart, steht ein Anspruch auf ortsübliche Provision zu.

- Brauche ich bei Vertragsbeginn eine Liste mit bestehenden Kunden und Umsatz?

Abgesehen davon, dass dies die Tätigkeit des Agenten sicherlich erleichtert, kann anhand einer solchen Liste bei späterer Vertragsbeendigung und Ausgleichsberechnung einfacher und verlässlicher beurteilt werden, ob ein Kunde ein Alt- oder Neukunde ist bzw. ob ein Altkunde wesentlich gesteigert wurde. Da die diesbezügliche Beweislast beim Handelsagenten liegt, ist eine solche Liste dafür eine große Hilfe.

- Was bedeutet Alleinvertretung für ein bestimmtes Gebiet? (Gebietsschutz/ Exklusivität)?

Der Ausdruck „Alleinvertretung“ kommt aus dem deutschen Recht und ist interpretationsbedürftig. Auch eine „Exklusivität“ oder „Kundenschutz“ sollte schriftlich definiert werden. Dabei sollte auch auf die Provisionsregelungen geachtet werden (oftmals stimmt deren Inhalt mit einer „Exklusivität“ nicht überein). Begriffe wie „Generalvertreter“ oder „Gebietsvertreter“ sind jedenfalls nicht ausreichend.

Nach derzeitiger Rechtsprechung ist lediglich aus einem vereinbarten „Gebietsschutz“ mit hinreichender Klarheit abzuleiten, dass eine alleinige Vertretung nach § 8 Abs. 4 HVertrG gemeint ist: der Agent hat dann Anspruch darauf, im Gebiet der einzige Agent zu sein und er ist auch für alle Direktgeschäfte (also auch ohne seine Einbindung) provisionsberechtigt.

Soll der Geschäftsherr zu gar keinen Direktgeschäften berechtigt sein, also alles zwingend über den Agenten laufen, müsste dies ausdrücklich vereinbart werden.

- Der Handelsagent hat das Vertretungsgebiet bisher exklusiv betreut, es gibt aber keine Vereinbarung darüber. Nun möchte der Geschäftsherr selbst aktiv werden/einen weiteren Handelsagenten beauftragen.

In aller Regel reicht die Tatsache, dass der Handelsagent bisher der einzige Agent war, nicht aus, um einen Anspruch darauf abzuleiten. Nur falls der Agent in der Vergangenheit anlässlich eines konkreten Falls unter Hinweis auf sein (vermeintliches) Exklusivrecht durchgesetzt hat, dass der Geschäftsherr nicht direkt verkauft bzw. niemand anderen bestellt, wäre es denkbar, dass ein Gebietsschutz schlüssig zustande gekommen ist. Dies ist in der Praxis selten. Es bleibt also i.d.R. dabei: nur, weil der Agent – womöglich über Jahre – der einzige war, hat er kein Exklusivrecht.

- Mein Geschäftsherr möchte einvernehmlich den Provisionsatz (das Vertretungsgebiet) ändern oder mir Kunden wegnehmen. Wenn ich dem schon zustimme, worauf muss ich bei der schriftlichen Vereinbarung aufpassen? (Stichwort: neuer Vertrag? Zusammenrechnung der Laufzeit für Kundenbeurteilung im Hinblick auf den Ausgleichsanspruch?).

Eine einseitige Vertragsänderung ist grundsätzlich unzulässig (oftmals auch dann, wenn diese Möglichkeit im Agenturvertrag vorgesehen ist). Sollen zukünftig Kunden entfallen, sind diese durch einen Ausgleichsanspruch (sozusagen „zwischen durch“) abzugelten. Achtung: die 1-Jahres-Frist für die Geltendmachung gilt auch hier und wird ab dem jeweiligen Entfall der Kunden gerechnet!

Legt der Geschäftsherr einen neuen Vertrag vor (noch dazu „gültig ab“ [z.B. dem 1. 1. des neuen Jahres]), sollte unbedingt festgehalten werden, dass alle bisher akquirierten Kunden weiterhin als Neukunden gelten und dass die bisherige Laufzeit des Vertrags für die Kündigungsfrist zu berücksichtigen ist.

- Der vorgelegte Vertragsentwurf enthält ein nachvertragliches Konkurrenzverbot. Wie geht der Handelsagent damit um?

Nach österreichischem Recht braucht ihn dies nicht zu stören; ein solches ist nach zwingendem Recht unwirksam. Nach anderen Rechtsordnungen (z.B. nach deutschem Recht) sind solche Verbote aber unter bestimmten Voraussetzungen wirksam.

Praxistipp: bereits im Zuge der Vertragsverhandlungen kann der Agent darauf hinweisen, dass (besondere) Konkurrenzverbote von den Sozialversicherungsträgern als Indiz für eine Dienstnehmertätigkeit angesehen werden; bisweilen verzichten Geschäftsherrn dann auf diese Regelung.

- Im Vertragsentwurf steht, dass der Handelsagent alle notwendigen Maßnahmen zur Feststellung der Bonität des Kunden zu ergreifen hat. Was bedeutet das?

Das ist durchaus unklar, zumal dazu keine Rechtsprechung vorliegt. Sinnvoller Weise sollte dies nur so ausgelegt werden, dass der Agent im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren (Branchennews, Kreditauskünfte etc.) Erkundigungen einzuholen hat.

Um allzu weitreichende Verpflichtungen abzuwehren, sollte der Handelsagent bereits bei der Vertragsgestaltung darauf achten, dass er dem Geschäftsherrn mitteilt, „falls er Kenntnis von Zahlungsschwierigkeiten des Kunden hat“. Damit ist seine Verpflichtung auf Fälle von aktueller Kenntnis eingeschränkt.

- Was versteht man unter dem Ausgleichsanspruch?

Der Ausgleichsanspruch ist eine Abgeltung für die weiteren Vorteile des Geschäftsherrn aus dem aufgebauten Kundenstock, während der Handelsagent nach dem Vertragsende keine weiteren Provisionen mehr verdienen kann. Voraussetzung sind neue (Stamm)Kunden, die der Agent akquiriert hat oder Altkunden, die schon länger nicht mehr gekauft hatten (reaktivierte) oder wesentlich erweitert wurden (Richtwert: 50-100%ige Umsatzsteigerung). Der Ausgleich besteht nicht, wenn der Handelsagent ohne begründeten Anlass, den der Geschäftsherr zu vertreten hat, und auch nicht wegen Alter / Krankheit berechtigt gekündigt hat. Ebenso wenig wenn der Geschäftsherr aus wichtigem, durch den Handelsagenten verschuldeten Grund gekündigt hat (z.B. bei Verstoß gegen das – durchaus strenge – Konkurrenzverbot).

Der Ausgleichsanspruch ist stets mit einer Jahresdurchschnittsvergütung limitiert, wobei alle Provisionen einzurechnen sind.

Der Ausgleich ist innerhalb eines Jahres nach dem Vertragsende beim Geschäftsherrn (aus Beweisgründen schriftlich, also durch Einschreiben mit Rückschein oder Zustellung mit DHL etc.) geltend zu machen – sonst verfällt er! Kürzere, vertragliche Verfalls- oder Verjährungsfristen sind möglich!

- Was geschieht bei Insolvenz und/oder Betriebseinstellung des vertretenen Unternehmens?

Ein Konkursverfahren führt „automatisch“ zur Auflösung des Agenturvertrags. Der Handelsagent muss bei Gefahr im Verzug aber kurzfristig weiterhin tätig sein, bis der Masseverwalter Verfügungen treffen kann. Für ein Sanierungsverfahren gilt dies nicht, da besteht der Vertrag grundsätzlich fort; die probate Vorgangsweise kann nur im Einzelfall festgelegt werden, eine hinreichende Abstimmung mit dem Insolvenzverwalter ist empfehlenswert (dies gilt besonders bei auswärtigen Insolvenzen, hier ist der Status oft unklar [„vorläufige Insolvenz“]).

Die Forderungen (offene Provisionen, Schadenersatz, Ausgleichsanspruch) sind leider allesamt Insolvenzforderungen und unterliegen der Quote. Werden diese Ansprüche vom Insolvenzverwalter bestritten, zahlt sich eine gerichtliche Auseinandersetzung (eben wegen der Beschränkung auf die Quote) i.d.R. nicht aus.

Bei Betriebseinstellung muss man zunächst feststellen, wie sich der Vorgang darstellt (Liquidation, Unternehmensverkauf, Erwerb von Assets durch eine Auffanggesellschaft). Je nachdem empfehlen sich entsprechende Schritte des Handelsagenten (nachweisliche Geltendmachung von Ansprüchen, Abmahnung, Aufkündigung, Vertragsübernahme durch Nachfolgeunternehmen etc.).

- Wie verhalte ich mich, wenn der Geschäftsherr in meinem Gebiet verkauft (auch z.B. durch Online-Verkauf)?

Besteht keine besondere Abmachung, kann der Handelsagent dagegen nichts tun. Lediglich bei ausdrücklicher Vereinbarung im Vertrag kann er verlangen, dass der Geschäftsherr Direktgeschäfte unterlässt.

Kommt es über den Webshop zu Folgegeschäften mit den vom Handelsagenten akquirierten Kunden, steht ihm die Provision nach den allgemeinen Regelungen zu. Bisweilen steht die Provision aufgrund besonderer Vereinbarung auch für alle Direktgeschäfte zu, also für solche, die der Agent nicht akquiriert hat. Dies gilt dann auch für den Online-Verkauf.

Als Kontrollmittel dient der sog. Buchauszug, der durch persönliche Wahrnehmungen beim Kunden, Zeugen, Testkäufe etc. überprüft werden kann.

Kommt es zu Auswüchsen, die die Vertretung nachhaltig beeinträchtigen, kann ein begründeter Anlass für eine Eigenkündigung (Ausgleichsanspruch) vorliegen (im Einzelfall zu beurteilen); dasselbe gilt für Provisionsrückstände bzw. bei verweigertem Buchauszug.

- Was bedeutet Scheinselbständigkeit?

Damit ist gemeint, dass er Agent nicht wie ein Selbstständiger behandelt wird. Dies ist der Fall, wenn Weisungen erteilt werden [z.B. durch vorgegebene Reiserouten], Berichte verlangt werden [insb. Reiseberichte, Tagesberichte, Eingabe in das Computersystem etc.], Fixum/Spesensersatz bezahlt wird und der Agent keine eigenen wesentlichen Betriebsmittel hat. Dazu können weitere Indikatoren kommen wie ein Arbeitsplatz im Büro des Geschäftsherrn, Visitenkarten, Verkaufsrichtlinien, Terminkontrolle durch Gebietsleiter, zur Verfügung gestelltes Kfz und Handy etc.

Die (sozialversicherungsrechtlichen) Rechtsfolgen treffen in erster Linie den Geschäftsherrn (Nachzahlung von Sozialabgaben). Dennoch kann dies – etwa betreffend Kfz-Abschreibung – auch den Agenten betreffen (dafür erhält er seinen GSVG-Beitrag zurück und muss diesen nicht an den Geschäftsherrn bezahlen). Ist der Agent tatsächlich (sozialversicherungsrechtlich) als Dienstnehmer zu beurteilen, kann dies vertragsrechtliche Rechtsfolgen nach sich ziehen (insb., weil einem Angestellten kein Ausgleichsanspruch zusteht).

- Was passiert, wenn das vertretene Unternehmen an ein anderes Unternehmen verkauft wird bzw. es zu einer Übernahme durch ein Konkurrenzunternehmen kommt, welches im vertretenen Gebiet bereits einen eigenen Handelsagenten hat. Welche Regelung gilt dann?

Ein Eigentümerwechsel hat grundsätzlich keine Folgen, dies betrifft nur die interne Struktur des Geschäftsherrn. Kündigt er den Vertrag vor der Übernahme, ist er der „Ansprechpartner“ für einen solchen Anspruch; die weiter wirkenden Vorteile aus dem Kundenstock sind dann in aller Regel im Verkaufserlös zu sehen.

Unterbleibt dies und übernimmt ein Konkurrent das Unternehmen durch Gesamtrechtsnachfolge (z.B. durch gesellschaftsrechtliche Verschmelzung), liegt es an diesem (als neuem Vertragspartner des Handelsagenten) den Vertrag weiter zu führen oder zu kündigen. Bisweilen werden in der Praxis einvernehmliche Anpassungen durchgeführt. Soll der Handelsagent bestimmte Kunden nicht mehr betreuen bzw. kommt es zu einer Gebietsreduktion, kann (auch bei ansonsten weiterlaufendem Vertrag) ein Ausgleichsanspruch zustehen.

Im Fall einer Einzelrechtsnachfolge ist zu klären, ob der Vertrag vom Käufer übernommen wird oder ob ein neuer Vertrag abgeschlossen werden soll. In letzterem Fall ist ein Ausgleich gegen den „alten“ Geschäftsherrn zumindest nicht ausgeschlossen (rechtzeitig innerhalb der 1-Jahres-Frist nach der Beendigung geltend zu machen). Im Verhältnis zum neuen Geschäftsherrn sollten alle Kunden rasch und nachweisbar akquiriert werden, damit diese (bei späterer Beendigung) als Neukunden gelten können.

- Musterkollektionen: Müssen diese bezahlt werden? Können diese nach der Saison verkauft werden? Müssen diese an den Prinzipal retourniert werden – wer übernimmt die Kosten dafür?

Zum österr. Recht (auch etwa zum deutschen) ist einhellige Auffassung, dass der Geschäftsherr dem Handelsagenten Musterkollektionen (bzw. sonstige Unterlagen, die der Handelsagent benötigt) unentgeltlich zur Verfügung zu stellen hat. Bei Beendigung hat der Geschäftsherr diese auf eigene Kosten beim Handelsagenten abzuholen. Anderes mag nach anderen Rechtsordnungen gelten, so scheint das italienische Recht hier sehr wohl eine Kostenersatzpflicht des Handelsagenten zu erlauben.

In der Praxis wird bisweilen vereinbart, dass der Handelsagent die Muster (mit einem Rabatt von z.B. 50%) kauft und dann nach der Saison ab verkaufen kann (zu beobachten vor allem in der Modebranche). Dies ist wohl eine probate Vorgangsweise, einseitig dazu verpflichtet werden darf der Handelsagent aber nicht.

- Der Handelsagent kann mit ... in Pension gehen, möchte aber weiterarbeiten. Daher soll seine Frau formell die Vertretung übernehmen. Was bedeutet dies für den Ausgleichsanspruch? Wie kann er sich am besten absichern?

Hier ist höchste Vorsicht in vielerlei Hinsicht geboten. Virulent wird dies ohnehin nur bei vorzeitiger Alterspension, da der Handelsagent nach Erreichen des Regelpensionsalters ohnehin unbeschränkt dazuverdienen darf.

Bei vorzeitiger Alterspension steht ein Ausgleich aber nach österr. Recht nur dann zu, wenn die weitere Tätigkeit unzumutbar wird (z.B. aufgrund der Anzahl der Kundentermine). Eine hinreichende Vorbereitung einer probaten Argumentation ist hier unbedingt empfehlenswert. Achtung: nach bestimmten Rechtsordnungen (z.B. Deutschland, Italien) ist dieser Weg höchst problematisch bzw. ein Ausgleich gar ausgeschlossen!

Dazu kommt, dass ein „Vorschieben der Ehefrau“ zu sozialversicherungsrechtlichen Problemen führen könnte, wenn dies als Umgehung beurteilt würde.

Weiter ist zu beachten, dass die Ehefrau Vertragspartnerin würde, weil ja ein neuer Vertrag zustande kommt bzw. sie in den alten Vertrag „einsteigt“. Jedenfalls sollte festgehalten werden, dass alle bisher akquirierten Kunden weiterhin als Neukunden gelten und dass die bisherige Laufzeit des Vertrags für die Kündigungsfrist zu berücksichtigen ist.

Weiter kann es im Verhältnis zu einer Rechtsschutzversicherung (Achtung: Wartezeit 2 Jahre bei Eigenkündigung aus Altersgründen) zu Problemen kommen, wenn diese auf den Mann, aber nicht auf die Frau lautet.

Zuletzt kann es zu einer Trennung bzw. Scheidung kommen, die eine weitere Vertragsfortsetzung, aber auch die Geltendmachung von Ansprüchen (faktisch) erschwert oder gar unmöglich macht.

Insgesamt kann der Ratschlag nur lauten, sicherheitshalber bis zum Erreichen des Regelpensionsalters weiter zu arbeiten, sofern nicht sonstige Gründe vorliegen, die eine vorzeitige Beendigung rechtfertigen.

- Der Vertragsentwurf enthält Vertragsstrafen bei bestimmten Vertragsverletzungen. Was heißt das?

Dies bedeutet, dass der Geschäftsherr bei bestimmten Verstößen (z.B. gegen das Konkurrenzverbot) einen bereits im Vertrag festgelegten Betrag an Schadenersatz verlangen kann, ohne einen konkreten Schaden nachweisen zu müssen. Bisweilen ist sogar vorgesehen, dass die Vertragsstrafe („Konventionalstrafe“) verschuldensunabhängig zustehen soll. Der Geschäftsherr kann zudem einen – nachzuweisenden – höheren Schaden geltend machen aber auch auf die Einhaltung des Vertrags bestehen. Solche Klauseln sollten also vermieden werden.

- Wie kann der Handelsagent überprüfen, ob die Abrechnung des Geschäftsherrn stimmt?

Der Handelsagent hat einen zwingenden Anspruch auf Buchauszug, der eine Gesamtübersicht über Auftrag-Lieferung-Rechnung-Zahlung-Gutschriften und Einbringungsmaßnahmen bieten muss.

Es liegt aber am Handelsagenten, den Buchauszug zu überprüfen. Dies kann nur durch Erkundigungen vor Ort beim Kunden, Zeugen, Testkäufe etc. erfolgen. Gibt es Hinweise auf Unregelmäßigkeiten, kann der Handelsagent Bucheinsicht (auch durch einen gerichtlichen Sachverständigen) verlangen. Dies wollen die Geschäftsherren dann doch vermeiden.

- Wenn ein neuer Geschäftsführer beim Geschäftsherrn kommt oder sich der Eigentümer ändert: Bleiben die schon bestehenden Verträge mit den Handelsagenten unverändert aufrecht?

Ja, beides hat keine Auswirkungen auf abgeschlossene Verträge. Rechtsträger und Vertragspartner ist das Unternehmen (z.B. eine GmbH). Dasselbe gilt für die Eigentümerschaft, die nur das Innenverhältnis betrifft. Für die Verträge, die die Gesellschaft abgeschlossen hat, ist es irrelevant, wem die Gesellschaftsanteile gehören.

- Was passiert, wenn der Prinzipal nach erfolgter Kündigung des Vertrages, aber vor Ablauf der Kündigungsfrist den Handelsagenten „freistellt“?

Eine „Freistellung“ ist nur zulässig, wenn diese Möglichkeit vertraglich vorgesehen ist. Der Geschäftsherr hat aber die durchschnittliche Provision für die Zeit der Freistellung weiter zu bezahlen (das sind nicht nur die Provisionen aus den im Zeitpunkt der Freistellung bereits erfolgten und erst danach ausgelieferten Aufträgen).

Die ersparten Kosten muss sich der Handelsagent mangels anderslautender Vereinbarung nicht anrechnen lassen, sehr wohl aber anderweitigen Verdienst, der durch die Freistellung erst ermöglicht wurde.

Ist eine Freistellung unzulässig, kann der Agent auf weitere Erfüllung beharren oder – nach entsprechender Abmahnung – den Vertrag fristlos kündigen. Bisweilen ist es ein probates Mittel, unter Berufung auf die Unzulässigkeit einer Freistellung weiter zu arbeiten. Dies fördert rasche Einigungen, vor allem dann, wenn der Geschäftsherr neue Vertriebskanäle aktivieren will oder bereits aktiviert hat.

- Im Vertragsentwurf ist ein Mindestumsatz vorgesehen, der jährlich um 10% steigt. Was bedeutet das für den Handelsagenten?

Hier ist höchste Vorsicht geboten. Die Wirksamkeit solcher Klauseln ist zwar durchaus fraglich (etwa nach deutschem Recht, teilweise auch nach italienischem Recht; zum österr. Recht fehlt noch Judikatur); dennoch besteht die Gefahr, dass ein Gericht sie als wirksam ansieht, wenn die Umsatzgrößen realistisch erscheinen. Wird die Klausel als grundsätzlich wirksam beurteilt, müsste sich der Agent freibeweisen, d.h. darlegen, dass er nicht schuld daran ist, dass die Ziele nicht erreicht wurden. Gelingt ihm dieser Beweis, wäre eine aus diesem Grund ausgesprochene fristlose Beendigung unzulässig (dem Agenten stünde dann Schadenersatz und ein allfälliger Ausgleich zu).

Praxistipp: der Agent sollte darauf hinweisen, dass Umsatzvorgaben von den Sozialversicherungsträgern als Indiz für eine Dienstnehmertätigkeit angesehen werden, evtl. wird dann auf diese Regelung verzichtet.

Steuer

- Muss die Rechnung über die Provision MwSt. enthalten?

Grundsätzlich sind Handelsagenten Unternehmer und daher mehrwertsteuerpflichtig. Falls der Rechnungsbetrag inklusive Mehrwertsteuer (MwSt.)

10.000,00 überschreitet, dann muss auf der Rechnung die UID-Nummer des Leistungsempfängers ausgewiesen sein.

Keine MwSt. ist auszuweisen, wenn man einem ausländischen Unternehmer eine Dienstleistung fakturiert. Hier kommt das Reverse Charge-System zur Anwendung d.h., dass der ausländische Empfänger die Steuerschuld übernimmt. Eine MwSt. muss weiters nicht berechnet bzw. ausgewiesen werden, falls ein Kleinunternehmen vorliegt, das ist ein Unternehmen, das im Jahr den Umsatz von 30.000,00 Euro Umsatz netto nicht überschreitet, d.h., dass es maximal 36.000,00 Euro Umsatz ohne MwSt. auszuweisen fakturieren kann. Ein einmaliges Überschreiten innerhalb von 5 Jahren um nicht mehr als 15 % ist unschädlich.

- Wie kann ich mein Auto/Arbeitszimmer steuerlich absetzen?

Auto:

Wenn das Auto weniger als 50 % betrieblich genutzt wird, kann das amtliche Kilometergeld als Betriebsausgabe angesetzt werden, wobei maximal 30.000 km verrechnet werden können.

Wird das Auto zu mehr als 50 % betrieblich genutzt, dann ist der gesamte Aufwand als Betriebsausgabe absetzbar, ein Privatanteil, der auf Grund eines Fahrtenbuchs oder anders schlüssig ermittelt wird, ist jedoch auszuscheiden. Liegt kein Nachweis vor, kann das Finanzamt den Privatanteil auf Basis von Erfahrungswerten schätzen.

Für neue PKWs gilt eine Abschreibungsdauer von 8 Jahren, für LKW oder Kastenwagen üblicherweise von 5 Jahren.

Zu berücksichtigen ist die Luxustangente: bei Anschaffungskosten von mehr als 40.000,00 Euro sind die wertabhängigen Kosten (Afa, Versicherungsprämien, Versicherungssteuer, Zinsen) nur anteilmäßig absetzbar. Treibstoffkosten sind in der Regel voll absetzbar.

Arbeitszimmer:

Aufwendungen für ein im Wohnungsverband gelegenes Arbeitszimmer und dessen Einrichtung können nur abgezogen werden, wenn das Arbeitszimmer den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen und beruflichen Tätigkeit bildet. Ein Arbeitszimmer liegt im Wohnungsverband, wenn es nach der Verkehrsauffassung einen Teil der Wohnung oder des Einfamilienhauses darstellt und über einen gemeinsamen Eingang mit den Wohnräumen verfügt.

Dient das Arbeitszimmer aber einer Tätigkeit, die im Wesentlichen außerhalb des Arbeitszimmers ausgeübt wird, dann sind die Aufwendungen generell (also auch unabhängig von der darin verbrachten Zeit) nicht abzugsfähig. Z.B. Handelsagent im Außendienst. In diesem Fall sind vom Abzugsverbot auch Einrichtungsgegenstände (Tische, Schränke, Regale etc.) der Wohnung bzw. des Arbeitszimmers betroffen.

Nicht vom Abzugsverbot betroffen sind Lagerräumlichkeiten, in denen Waren oder Kollektionen aufbewahrt werden.

Vertretung

- Wie komme ich zu Vertretungen?

Voraussetzung für die Gewerbeausübung als Handelsagent ist ein Beauftragungsvertrag seitens eines Anbieters von Produkten. Es muss also den im Gesetz angeführten "Geschäftsherren" oder "Prinzipal" geben, für den der Handelsagent ständig tätig ist. Dann spricht man von einer Vertretung.

Vor allem Newcomer fragen immer wieder, wie man zu - hoffentlich lukrativen - Vertretungen komme. Es gibt aber nicht das eine Rezept, das zum Ziel führt. Auch sollte man sich vor Augen halten, dass der Prinzipal mit der zurzeit umsatzstärksten Vertretung auch den stärksten Agenten am Markt haben möchte. Der lässt sich meist innerhalb der Branche durch Unterstützung von Branchenkennern ausmachen.

Es wundert also nicht, dass solche Vertretungen selten in der Zeitung angeboten werden (Ausnahmen bestätigen immer die Regel). Oft gilt es den Erzeuger zu finden, der - mit Ihnen - in fünf Jahren der umsatzstärkste Erzeuger sein wird.

10 Wege zur neuen Vertretung

1. Die Online-Plattform www.commercialagents.at, die das Bundesgremium der Handelsagenten gemeinsam mit anderen Handelsagentenverbänden und dem internationalen Dachverband der Handelsagenten (IUCAB) betreibt. Die Registrierung für österreichische Handelsagenten ist kostenlos.
2. Plattformen und Kooperationslinien, die teilweise bei den österreichischen Landesgremien der Handelsagenten bestehen (bei den Landesgremien nachfragen!).
3. Die mehr als 100 Wirtschaftsdelegierten der Wirtschaftskammer Österreich, die über die ganze Welt verteilt sind, haben nicht selten Anfragen von Herstellern in den Gastländern nach Handelsagenten oder Importeuren in Österreich.
4. In- und ausländische Fachzeitschriften und Branchenblätter (Print oder Online) veröffentlichen häufig Angebote von Herstellern.
5. Die vielen oder leider manchmal auch wenigen Kunden, die man schon hat, darüber informieren, dass man eine gute zusätzliche Vertretung suche (das ist keine Schande!). Diese Kunden werden auch von umsatzsuchenden Herstellern kontaktiert, die möglicherweise für die kontinuierliche Betreuung des Gebiets gerade einen Agenten suchen.
6. Spediteure, die häufig die Ware vieler Anbieter in der jeweiligen Branche transportieren, sind manchmal eine gute Informationsquelle, weil sie oft die Ersten sind, die von Änderungen in bestehenden Vertretungsverhältnissen erfahren.
7. Ausländische Botschaften und deren Handelsabteilungen.
8. Ausländische Handelskammern (vornehmlich solche, die eine Niederlassung in Österreich betreiben). Alle bis jetzt genannten Wege sind vielleicht zeit- aber nicht kostenintensiv. Das ist etwas anders bei
9. Fachmessen im In- und Ausland. Ein absolutes Muss. Es gibt keine Erzeugermesse, auf der nicht Aussteller nach Handelsagenten in verschiedenen Ländern oder Vertretungsbezirken suchen. Damit in Verbindung steht das Gespräch mit Kollegen auf dem eigenen (internationalen) Messestand. Diese arbeiten zwar für dieselbe Firma, aber eben nicht nur für diese. Und ihre anderen Vertretungen könnten durchaus an einem neuen Agenten in Österreich interessiert sein, wobei man den Interessenten häufig noch auf dieser Messe persönlich kontaktieren kann. Messen dienen nicht nur der Kunden- sondern auch der Vertretungsakquisition.
10. Zum Brancheninsider werden. Verlieren Sie keine Zeit so rasch wie möglich eine bekannte und interessante Persönlichkeit in Ihrer Branche zu werden. Lernen Sie von Ihren Kollegen. NETZWERKEN Sie! Auch wenn auf einer Messe die Füße noch so weh tun - gehen Sie auf die Gartenparty der Firma XY oder zum Discoabend der Messengesellschaft. Schöpfen Sie aus dem Branchentratsch, damit Sie zu den Ersten gehören, die über eine frei werdende Vertretung informiert sind.

Stand: 12.07.2021