

WEBINAR

HANDELSVERTRETERRECHT ITALIEN

AUSSENWIRTSCHAFTSCENTER MAILAND, 23.10.2017

.....
AUSTRIA IST ÜBERALL.
.....



WARUM HANDELSVERTRETER?

- Handels- bzw. Industrievertreter in Italien sehr wichtig für den Aufbau eines dauerhaften Geschäfts

- Aufgaben:
 - Herstellung und Erhaltung von Kontakten mit Abnehmern
 - Berichterstattung über Marktgegebenheiten
 - Hilfe bei Einfuhrabwicklung

- Handelsvertreter regional vernetzt

- große Vertretungsfirmen mit ausgebautem Vertriebsnetz

WIE FINDE ICH EINEN HANDELSVERTRETER?

- Vertretersuche in Norditalien beginnen
- gezielte Recherche durch AußenwirtschaftsCenter Mailand
- B2B-Events wie Handelsvertreter-Meetings, Fachveranstaltungen
- Suche über Vertreterverbände (Fnaarc, Fiarc & Usarci)

AUSTRIA IST ÜBERALL.

HANDELSVERTRETERRECHT

Rödl & Partner

INHALT

01 Der Handelsvertreter, Abgrenzung zu anderen Verträgen

02 ENASARCO

03 Betriebsstätten-Problematik

04 Handelsvertreter (Kollektivverträge und Exklusivität)

05 Handelsvertreter (Gerichtsstand und anwendbares Recht)

06 Beendigung - Abfertigung

07 Clausola delcredere-Verbot

1 DER HANDELSVERTRETER, ABGRENZUNG ZU ANDEREN VERTRÄGEN

Wie kann man unternehmerisch tätig sein?

VERTRIEB

Vertriebsvertrag: Vertragsverhältnis zwischen zwei unternehmerischen Rechtssubjekten, das keine arbeitsrechtlichen Aspekte vorweist

HANDELSVERTRETUNG

Man kann sich eines Handelsvertreters, freier Mitarbeiter, bedienen, die sich lediglich um die vertrieblichen Seite kümmern

UNTERGEORDNETER ARBEITSVERHÄLTNIS

Möglichkeit sich untergeordneter Arbeitnehmer zu bedienen, die der unternehmerischen Organisation angehören

RISIKOPROFILE

Sollte das ausländische Rechtssubjekt aus einem handelsrechtlichen Gesichtspunkt durch eigenes Personal oder durch de facto unselbständige Handelsvertreter im italienischen Gebiet tätig werden, so besteht das Risiko einer verdeckten **Betriebsstätte**

Errichtung der **Betriebsstätte**

Gründung einer selbstständigen Gesellschaft

HANDELSVERTRETERVERTRAG

- **Rechtsnatur**
 - Vertragsverhältnis, welches auf die Förderung von Geschäften und Vertragsvermittlung abzielt (nicht andere Tätigkeiten)
 - Autonome Gestaltung als Vollunternehmer
 - Einsatz eigener Arbeitsmittel und Modalitäten
 - Keine weiteren Aktivitäten als die Vertragsvermittlung geschuldet

HANDELSVERTRETERVERTRAG

- **Voraussetzungen für Handelsvertreter**
 - Im Handelsregister als solcher eingetragen
 - persönliche Voraussetzungen
 - Volljährigkeit, Aufenthaltsgenehmigung, Abschluss einer entsprechenden Ausbildung etc.
 - moralische Voraussetzungen
 - „Antimafiaerklärung“, Ehrbarkeitsvoraussetzung,
 - kein Vorliegen einer Inkompatibilität
 - Nicht als Makler eingetragen, kein Angestelltenverhältnis etc.

ARBEITSVERTRAG

- **Rechtsnatur**
 - Abhängige Beschäftigung
 - Weisungsbefugnis hinsichtlich Arbeitsort, Arbeitszeit, Arbeitsmodalitäten
 - Organisation der Aktivitäten und Vorgaben bei Ausführung und Vorgehen
 - Arbeitsmittel werden in der Regel zur Verfügung gestellt
 - Nicht nur reine Koordination, sondern auch Aufsicht und Kontrolle des Arbeitnehmers

VERTRIEBSPARTNER/VERTRIEBSHÄNDLER

- **Rechtsnatur**
 - Atypischer Vertrag
 - Gegenstand: Einkauf durch Vertriebshändler und Weiterveräußerung an Endkunden (keine Vertragsvermittlung, sondern Abschluss eigener Verträge)
 - Keine Weisungsabhängigkeit (der Vertriebspartner ist ein Autonomer/Unternehmer)
 - Vertriebspartner handelt oftmals in Form einer Gesellschaft und besitzt eine eigene unternehmerische Organisation

DIE UNABHÄNGIGKEIT DES HANDELSVERTRETERS

- Keine Weisungsabhängigkeit (der Handelsvertreter ist ein Vollunternehmer und hat eine Umsatzsteuernummer - eigenes Gewerbe)
- Arbeitszeit, -ort und -modalitäten selbst wählbar durch HV (lediglich Koordination möglich)
- Verwendung eigener Arbeitsmittel (Handy, Computer)
- Entlohnung erfolgt leistungs- / provisions-orientiert
- Keine Verlustkompensation / Spesen
- Bei Mehrfirmenvertretern ist das Risiko einer Scheinselbstständigkeit geringer, dennoch gilt als Abgrenzungskriterium die Weisungsgebundenheit.
- Mit dem Handelsvertreter ist nur eine Koordination möglich und keinerlei Weisungen. Zudem erledigt sich die Pflicht des HV in der Promotion der Verträge. Eine Post-Verkaufs-Beratung oder andere Tätigkeiten sind nicht übertragbar.

SCHEINSELBSTSTÄNDIGKEIT

Handelt der HV eher Weisungsbefugt - wobei es auf den tatsächlichen Vertragsvollzug und nicht auf das in der Vertragsurkunde Geregeltere ankommt - so besteht eine Scheinselbstständigkeit, die insbesondere folgende Rechtsfolgen auslöst:

- Um-Qualifizierung des fingierten HV-Verhältnisses in ein Arbeitsverhältnis;
- Richtigstellungspflicht der sozialabgabenrechtlichen Position des Betroffenen (da auch AN in der Vergangenheit wären Sozialbeiträge nachträglich abzuführen + Sanktionen und Verzugszinsen)
- Nachzahlung des TFR + Anerkennung von (Rest-)Urlaubstagen
- Anerkennung des Kündigungsschutzes
- Aufleben der Betriebsstätten-Problematik (siehe folgende Slides)

Hinweis: Die Scheinselbstständigkeit kann durch den HV selbst aber theoretisch auch durch die Behörden (Arbeitsinspektorat/ Sozialversicherungsanstalt) von Amts wegen geltend gemacht werden.

2 ENASARCO (SOZIALABGABEN UND STEUERN)

- **Steuerrechtlich:** Handelsvertretertätigkeit entspricht einer autonomen Leistung
 - der HV ist ein **Autonomer** und führt somit seine Steuern in selbstständiger Art und Weise ab.
 - Allerdings Vorsteuereinbehalt (nicht wenn Provision durch ein ausländisches Rechtssubjekt, welches keine Steuererklärung in Italien abzugeben hat, geschuldet wird).
 - Umsatzsteuer auf der Rechnung des HV (nicht wenn Provision durch ein ausländisches Rechtssubjekt, welches keine Steuererklärung in Italien abzugeben hat, geschuldet wird).

SOZIALABGABEN UND STEUERN

- **Sozialversicherungsrecht:** der HV muss grundsätzlich die Sozialversicherungsbeiträge selbst übernehmen und bei der INPS („*gestione commerciante*“) abführen
Ausnahme: ENASARCO (= gesetzliche Zusatzvorsorge-Versicherung)
- **ENASARCO-Behörde:** Entrichtung ENASARCO-Beiträge und FIRR-Beitrag
 - die Verwaltung und Besorgung obliegt dem Dienstherrn
 - vierteljährlich abzuführen
 - Dienstherr und HV zahlen jeweils die Hälfte des ENASARCO-Beitrages (FIRR-Beitrag hat gänzlich der Dienstherr zu übernehmen)
 - **Abführung und Verwaltung obliegt gänzlich dem Dienstherrn** (sowohl für gesamten ENASARCO-Beitrag als auch für FIRR-Beitrag)

SOZIALABGABEN UND STEUERN

- Der ENASARCO-Beitrag für natürliche Personen und Personengesellschaften:

	2017	2018	2019	2020
Beitragsquote insgesamt	15,55%	16,00%	16,50%	17,00%
Altersvorsorge	12,55%	13,00%	13,50%	14,00%
Solidaritätsquote	3,00%	3,0 0%	3,00%	3,00%

- Maximalgrenzen (jährlich):

Maximal	Für Mehrfirmen-Vertreter:	Für Einfirmen-Vertreter:
	25.000,00	37.500,00

SOZIALABGABEN UND STEUERN

ENASARCO-Beiträge für Kapitalgesellschaften:

	Jahr 2017
Provision bis 13.000.000,00 Euro (jährlich)	
Gesamtanteil	4,00%
Handelsvertreter - Anteil	1%
Antragsteller - Anteil	3%
Provision von 13.000.000,01 bis 20.000.000,00 Euro (jährlich)	
Gesamtanteil	2,00%
Handelsvertreter - Anteil	0,50%
Antragsteller - Anteil	1,50%
Provision von 20.000.000,01 bis 26.000.000,00 Euro (jährlich)	
Gesamtanteil	1,00%
Handelsvertreter - Anteil	0,25%
Antragsteller - Anteil	0,75%
Provision ab 26.000.000,01 Euro (jährlich)	
Gesamtanteil	0,50%
Handelsvertreter - Anteil	0,20%
Antragsteller - Anteil	0,30%

SOZIALABGABEN UND STEUERN

- Zusätzlich zum ENASARCO-Beitrag (für HV, die als natürliche aber auch als Kapitalgesellschaften handeln) ist auch der sog. FIRR-Beitrag zu entrichten. Dieser wird auch an die ENASARCO-Behörde abgeführt:

Einfirmenvertreter

- 4% auf Provisionen bis zu 12.400,00 Euro jährlich;
- 2% auf Provisionssätze von 12.400,01 Euro bis 18.600,00 Euro jährlich;
- 1% auf die Provisionssätze von über 18.600,01 Euro jährlich.

Mehrfirmenvertreter

- 4% auf Provisionen bis a 6.200,00 Euro jährlich;
- 2% auf Provisionssätze von 6.200,01 bis 9.300,00 Euro jährlich;
- 1% auf die Provisionssätze von über 9.300,01 Euro jährlich.

3 BETRIEBSSTÄTTEN-PROBLEMATIK

- **Risiko der Begründung einer Betriebsstätte:**
 - Bei Beauftragung eines autonomen HV grundsätzlich kein Risiko einer Betriebsstätte, da ausländische Gesellschaften inländische/italienische Unternehmen/HV beauftragen können, ohne eine Betriebsstätte zu errichten.
 - Problem bei Scheinselbstständigkeit: (siehe Slides oben)
Bei Vorliegen einer Scheinselbstständigkeit -> Aufleben des Risikos der Betriebsstätte, denn dann bestünde ein Vertriebsmitarbeiter.

Die Beschäftigung eines abhängig Beschäftigten mit Vertriebsaufgaben führt in Italien auch ohne Vertragsabschlussvollmacht zur Annahme einer faktischen verdeckten Betriebsstätte - Ermittlungen und Bescheide durch die Finanzbehörden möglich!

3 BETRIEBSSTÄTTEN-PROBLEMATIK

- **Rechtsfolgen bei Feststellung einer solchen:**
 - **Steuernachzahlungspflicht** für den in Italien durch den Mitarbeiter getätigten Umsatz/Unternehmenserfolg - aufgrund der mangelnden Buchführung werden Abzugskosten nicht angerechnet => Umsatz = Gewinn
 - **Sanktionen für die verspätete Steuernachzahlung:** Durch Sanktionen und Verzugszinsen kann es zur Verdoppelung der geschuldeten Steuern kommen
 - **Sanktionen** für die Nichteinhaltung der Buchführungs- und Steuererklärungspflichten in Italien
 - **Eventuell strafrechtliche Verfolgung** des gesetzlichen Vertreters wegen Steuerhinterziehung

4 HANDELSVERTRETER (KOLLEKTIVVERTRAG)

- **Kollektivverträge**
 - Mögliche Anwendung kollektivrechtlicher Bestimmungen je nach Sektor (AEC - Accordi Economici Collettivi per agenti - kollektivrechtliche Normen für HV, nachfolgend „AEC“) auf Vertragsverhältnis.
 - Kollektivverträge enthalten **besondere** (vom Gesetz abweichende) Regelungen zu Kündigungsfristen, Abfertigungsanspruch, etc. und begünstigen meist den HV.
 - **Abbedingung** der kollektivrechtlichen Bestimmungen ist möglich (dann alleinige Geltung des Gesetzes).

EXKLUSIVITÄT

- Grundsätzliches Recht des HV auf **Exklusivität** -> der Dienstherr darf im Vertragsgebiet keine anderen HV einsetzen und im Gegenzug darf der HV nicht für Konkurrenzunternehmen im jeweiligen Vertragsgebiet tätig werden (siehe Art. 1743 ital. Zivilgesetzbuch).
- Bei **Verstoß** des Dienstherrn gegen die Exklusivität -> HV ist die Provision für das streitgegenständliche Geschäft dennoch geschuldet.
- **Abdingbarkeit** der Exklusivität möglich (Dann dürfen im Vertragsgebiet auch andere eingesetzt werden, im Gegenzug darf der HV aber auch für Konkurrenten tätig sein).

5 HANDELSVERTRETER (GERICHTSSTAND)

- **Anwendbares Recht:**
 - Die Parteien dürfen das anwendbare Recht frei wählen, falls keine Wahl getroffen wird -> Recht des Staates, in dem die vertragsgemäße Leistung (üblicherweise) erbracht wird (siehe Artikel 3 Abs.1 und Art. 4 der sog. “Rom I -VO“)
 - Trotz Rechtswahl bleiben die ENASARCO-Regeln (siehe unten) anwendbar, da diese nicht zur Parteiendisposition stehen.
 - Gerichtsstand und anwendbares Recht sollten am besten übereinstimmen, es ist nicht ratsam ausländisches Recht anzuwenden, wenn ein italienischer Richter entscheidet.

GERICHTSSTAND

- Kann grundsätzlich zwischen Unternehmern **vereinbart** werden.
- **Ausnahme** (aber umstritten): Wenn HV eine natürliche Person ist und italienisches Recht angewandt wird -> das Gericht muss angerufen werden, an dem der HV seinen Sitz hat, siehe Art. 413 ital. ZPO (andere Ansicht: Gerichtsstand eines anderen States ist möglich).
- Falls **kein Gerichtsstand vereinbart**: Gericht zuständig, in dessen Gebiet der HV die Handelsvertretungstätigkeiten üblicherweise ausgeführt hat (siehe EG-VO Nr. 44/2001 - Art. 5)

GERICHTSSTAND

▪ Gerichtsstand in Italien

Bei Streitigkeiten bezüglich Handelsvertretungsverträgen -> Zuständigkeit eines italienischen Arbeitsgerichts (siehe Art. 409 der ital. ZPO), wenn:

- dauerhafte und koordinierte Leistung (d.h. Modalitäten der Leistung zwischen den Parteien vereinbart, der HV organisiert seine Tätigkeit selbständig); und
- Erbringung der beauftragten Leistungen größtenteils persönlich durch HV (bei Erbringung durch eine Gesellschaft (Kapital- oder Personengesellschaft) -> nach h.M. (allerdings strittig) Zuständigkeit eines ordentlichen ital. Gerichts)

6 BEENDIGUNG - ABFERTIGUNG

Beendigungsarten:

- **Kündigung durch eine Partei** -> Schriftform unter Einhaltung der entsprechenden Kündigungsfrist (gesetzliche oder bei Anwendung eines Kollektivvertrages/AEC - die AEC-Bestimmungen je nach Sektor)
- **Einvernehmliche Vertragsauflösung** -> Zur Vermeidung einer spätere Geltendmachung von Ansprüchen: Empfehlung der sicheren Variante mit Formalisierung vor einem gewerkschaftlichen Vertreter
- **Zeitablauf** bei befristeten Handelsvertretervertragsverhältnissen

ABFERTIGUNG

Ähnlich wie nach österreichischem Recht sieht auch das italienische Handelsvertreterrecht bei Beendigung des Rechtsverhältnisses mit dem Handelsvertreter einen Abfertigungsanspruch vor:

Vorzuliegende Voraussetzungen für einen gesetzlichen Abfertigungsanspruches nach Art. 1751 des italienischen Zivilgesetzbuches:

- Der HV hat neue Kunden anwerben können oder aber hat das Geschäftsvolumen mit der bestehenden Kundschaft ausgeweitet;
- und
- Der Auftraggeber zieht (wegen Beibehaltung der Kundschaft/des Geschäftsvolumens) auch nach Beendigung des Verhältnisses mit der Agentur noch weiterhin Vorteile von den Tätigkeiten des HVs.

ABFERTIGUNG (GESETZLICH)

- **Höhe des Abfertigungsanspruches:**

Die maximale Höhe (und somit das Maximalrisiko) liegt bei einer Jahresdurchschnittsprovision ausgehend vom Durchschnitt der letzten 5 Jahre (bei Vertragsdauer unter fünf Jahren-> Durchschnitt des betreffenden Zeitraums des Vertragsverhältnisses).

Die genaue Höhe hängt von Billigkeitserwägungen ab:

- Dauer des Handelsvertretervertragsverhältnisses;
- Erfolg des HV (d.h. Ausmaß des Kundenanstieges/ Geschäftsvolumenanstieges seit seiner Tätigkeit).

ABFERTIGUNG

▪ Abfertigung - bei Anwendung von Kollektivverträgen

Berechnung des Anspruches anhand der AEC-Regeln (meist höher als der gesetzliche Anspruch nach Art. 1751 des ital. Zivilgesetzbuches, der jedenfalls auch für den Fall der Anwendung der AEC-Regeln als Untergrenze gelten würde!)

Die AEC-Abfertigungsregelungen unterscheiden sich je nach Sektor (->Abfertigung muss stets im konkreten Fall ausgerechnet werden)

Abfertigungen nach den AEC-Regeln enthalten meist 3 Komponenten:

- 1. Element 1:** FIRR - stets geschuldet und wird bereits mit dem FIRR-Beitrag (siehe oben ENASARCO) finanziert. Bei Beendigung schuldet dann die ENASARCO-Behörde die Zahlung an den HV
- 2. Element 2:** Kundschaft-Entschädigung: als 2. Element wird eine Entschädigung aufgrund des Verlustes der Kundschaft bei Beendigung zuerkannt - vom Dienstherrn ausbezahlt (Berechnung je nach AEC-Sektor)
- 3. Element 3:** Meritokratischer Teil der Abfertigung: als 3. Element wird eine Entschädigung aufgrund evtl. Umsatzsteigerungen zuerkannt - vom Dienstherrn ausbezahlt (Berechnung je nach AEC-Sektor).

7 DELCREDERE VERBOT

Die sogenannte "*star del credere*"-Klausel (früher möglich):

- der HV konnte früher das Risiko der Nichtzahlung seitens der von ihm erworbenen Kunden eingehen und sich verpflichten, den Auftraggeber wegen der Verluste zu entschädigen (z.B. Provisionsverzicht).
- Diese Klausel galt demnach als Garantie seitens des HV, für die Nichtzahlung des Kunden einzustehen (= Bonitätsgarantie für den Dienstherrn)

↓
Durch die Reform des Artikels 1746 des ital. Zivilgesetzbuches (Gesetz Nr. 256 vom 21.12.1999) wurde die Anwendung "star del credere"-Klausel in den Handelsvertretungsverträgen verboten.

Nur im besonderen Einzelfall kann sich der HV nunmehr verpflichten, für die Nichtzahlung einzustehen (nicht generell durch HV-Vertrag, sondern durch besondere Abrede im Einzelfall). Die Garantie darf jedenfalls nicht für einen Betrag geleistet werden, der höher als die Provision des HV für das einzelne Geschäft ist.

DELCREDERE VERBOT

Nach der Reform verliert in der Tat die sogenannte "*star del credere*"-Klausel ihre Garantie-Funktion.

Dies aus folgenden Gründen:

- Der Auftraggeber ist im Fall von Verlusten in einem Geschäft nicht mehr 100% garantiert, weil die Garantie nur für den Betrag der Provision gilt, und
- Der Handelsvertreter ist dadurch nicht mehr für die Wahl der Kundschaft verantwortlich.

AUSTRIA IST ÜBERALL.

PRAKTISCHE TIPPS

DO'S & DON'TS

- Genaue Festlegung von Einsatzgebiet, Kundenkreis und Warengruppe
- Exklusivrecht vermeiden
- anwendbares Recht & Gerichtsstand: Prozessdauern in Italien lange
- Alternative: österr. Gerichtsstand oder Schiedsgericht in Italien oder internationales Schiedsgericht in Wien (Schiedsordnung auch auf Italienisch vorhanden)
- Firmenauskunft über Vertreter und Kunden
- ENASARCO

DO'S & DON'TS

- Keine Gentlemen Agreements
- immer schriftliche Verträge
- keine Musterverträge
- klarer Vertragstext: Definition Rechte & Pflichten
- Vertragssprache festlegen: Vorsicht bei Übersetzungen
- Erster Check durch AußenwirtschaftsCenter Mailand + Prüfung durch ital. Rechtsanwalt

Rita Santaniello
Avvocato (Rechtsanwalt)
Partner

Rödl & Partner

Rödl & Partner
Largo Donegani, 2
I-20121 Milan
T +39 (02) 63 28 84-1
F +39 (02) 63 28 84-20
E rita.santaniello@roedl.it
W www.roedl.com/it



Gudrun Hager
Die österreichische Wirtschaftsdelegierte
für Italien und Malta

AußenwirtschaftsCenter Mailand
Consolato Generale d'Austria - Sezione
Commerciale
Piazza del Duomo 20
I-20122 Milano
T +39 02 8790 911
E mailand@wko.at
W wko.at/aussenwirtschaft/it

