
Datum: 04.08.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 35. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 35 W 8/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0804.35W8.04.00

Vorinstanz: Landgericht Hagen, 4 O 15/2004

Tenor:

Die sofortige Beschwerde des Beklagten vom 16.04.2004 gegen den Beschluss des Landgerichts Hagen vom 25.03.2004 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens nach einem Gegenstandswert von 8.716,35 €.

Gründe:

I.

Die Klägerin ist im Bereich der Wirtschaftsberatung und Finanzbetreuung tätig. Bei der Vermittlung von Kapitalanlagen und Versicherungsverträgen bedient sie sich eines größeren Stabes von Außendienstmitarbeitern, die jeweils im Team zusammenarbeiten sollen. Die jeweiligen Führungskräfte sind angehalten, die ihnen zugeordneten Mitarbeiter zu betreuen und zu begleiten.

Der Beklagte ist auf Grund des Vertrages vom 02.11.2001 Mitarbeiter der Klägerin geworden und sollte als Handelsvertreter im Nebenberuf Bauspar-, Versicherungs- und ähnliche Verträge vermitteln. Wegen der Einzelheiten wird auf den Vertrag (Anlage K 1) Bezug genommen.

1

2

3

4

5

Nachdem der Beklagte den Vertrag mit Schreiben vom 31.10.2002 fristlos gekündigt hatte, bestätigte die Klägerin die Beendigung gemäß der vertraglich vereinbarten Kündigungsfrist zum 30.11.2002 und forderte den Beklagten auf, die nicht verdienten Provisionsvorschüsse zurückzuzahlen. Da sich der Beklagte weigerte, hat sie Klage erhoben und beziffert ihren Anspruch auf 8.716,35 €.

Der Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt und zunächst nur zur Zuständigkeit der angerufenen Zivilgerichtsbarkeit vorgetragen. Er meint, ungeachtet der abweichender Bezeichnung im Vertrag vom 02.11.2001 als Arbeitnehmer der Klägerin und nicht als freier Handelsvertreter tätig gewesen zu sein, weshalb nicht die Zuständigkeit der Zivilgerichte, sondern die des Arbeitsgerichts gegeben sei. 6

Seine Weisungsgebundenheit, die einer Einstufung als selbständiger Handelsvertreter entgegenstehe, ergebe sich aus folgenden Umständen: 7

- Er habe allen Weisungen seiner Führungskräfte, der Herren L und I, Folge leisten müssen; bei Nichtbefolgung habe Herabstufung im Vergütungsstufen- und Karriereplan gedroht, letztlich sogar die Kündigung. 8
- Er sei verpflichtet gewesen, sich im X Büro der Klägerin einzumieten und deren eigene Software zu benutzen.
- Er habe täglich bis 16.00 Uhr im Büro anwesend sein und an den Veranstaltungen der Führungskräfte für die Mitarbeiter im Team teilnehmen müssen. Durch den wöchentlich durchzuführenden Datenabgleich habe die Klägerin die Möglichkeit gehabt, seine Tätigkeit weitgehend zu kontrollieren und sogar auf seinen Terminkalender zuzugreifen.
- Er sei in größere Abhängigkeit als bei einem gewöhnlichen Arbeitsverhältnis gebracht und in sittenwidriger Weise ausgebeutet worden. Er habe 60 bis 70 Stunden pro Woche gearbeitet, nach den Berechnungen der Klägerin in 13 Monaten aber nur insgesamt 11.263,83 € verdient, pro Monat also nur 866,45 €.

Das Landgericht hat den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten durch Beschluss vom 25.04.2004 für zulässig erklärt. 9

Hiergegen wendet sich der Beklagte mit seiner Beschwerde, der das Landgericht nicht abgeholfen hat. Er wiederholt und vertieft seinen erstinstanzlichen Vortrag. 10

II. 11

Die Beschwerde ist gemäß § 17 a IV S. 3 GVG zulässig, bleibt in der Sache aber ohne Erfolg. 12

Das Landgericht hat zu Recht die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte nach § 13 GVG für die Entscheidung des Rechtsstreits bejaht, denn eine (ausschließliche) Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nach § 2 I Nr. 3 ArbGG ist entgegen der Auffassung des Beklagten nicht gegeben. Auch die Voraussetzungen einer Zuständigkeit der Arbeitsgerichte gemäß § 5 III ArbGG liegen nicht vor. 13

1. 14

Handelsvertreter ist, wer als selbständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen (§ 84 I 1 HGB). Für die Entscheidung der Frage, ob ein Vertragspartner als selbständiger Handelsvertreter oder als unselbständiger Angestellter tätig geworden ist, kommt es grundsätzlich nicht auf die von den Parteien gewählte Bezeichnung, sondern vor allem auf 15

das Gesamtbild der vertraglichen Gestaltung und die tatsächliche Handhabung an (BGH BB 1982, 1876, 1877; BGH NJW 1982, 1757, 1758; BAG, VersR 2000, 1501; VersR 2000, 1365; VersR 2000, 1143). Die Frage, wie die getroffenen vertraglichen Abreden zu qualifizieren sind, entzieht sich der Disposition der Parteien. Die Zuordnung erfolgt nach objektiv-rechtlichen Kriterien. Maßgeblich ist der wirkliche Geschäftsinhalt, der sich aus den getroffenen Vereinbarungen und ihrer tatsächlichen Durchführung durch die Parteien ergibt.	
2.	16
Der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag vom 02.11.2001 ist ungeachtet der hiergegen erhobenen Einwände des Beklagten als Handelsvertretervertrag i.S.d. § 84 I 1 HGB anzusehen.	17
a)	18
Aufgabe des Beklagten war nach Ziffer 2.1 des Vertrages die Vermittlung von Bauspar-, Versicherungs- und ähnlichen Verträgen. Das ist Handelsvertretertätigkeit.	19
aa)	20
In Ziffer 6.3 des Vertrages ist ihm ausdrücklich das Recht eingeräumt worden, seine Tätigkeit frei zu gestalten, wie das in § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB vorausgesetzt wird. Eine Weisungsbefugnis der Klägerin über Zeit und Ort seiner Tätigkeit ist grundsätzlich ausgeschlossen und nur im Ausnahmefall aus wichtigen Gründen zugelassen worden. Insbesondere sollte keine Weisungsbefugnis anderer Handelsvertreter ungeachtet ihrer (höheren) Provisionsvergütungsstufen bestehen.	21
Diese klare rechtliche Regelung könnte zwar faktisch außer Kraft gesetzt worden sein, wenn die dem Beklagten zugeordneten Führungskräfte im Einverständnis mit der Klägerin strikte Vorgaben sowohl für den Ort der Tätigkeit wie auch den Zeitrahmen gemacht hätten, schon nach dem eigenen Vortrag des Beklagten ist aber nicht ersichtlich, dass ihm hinsichtlich von Ort und Zeit seiner Tätigkeit mehr als Empfehlungen gegeben worden sind.	22
(1)	23
Der Beklagte zeigt nicht konkret auf, welche Alternativen er zur Übernahme eines Arbeitsraumes im Büro seiner Führungskraft Kramer hatte und welche andere Lösung er lieber gewählt hätte. Vielmehr ist davon auszugehen, dass er die Möglichkeit, einen Raum in dem von allen regionalen Vertretern genutzten Bürokomplex L zu beziehen, gerne angenommen hat, weil ihm das einen repräsentativen Rahmen gegenüber den Kunden bot und auch finanziell günstig war – die monatliche Nutzungsvergütung betrug nur 398,81 €. Die Anmietung bot nach dem eigenen Vortrag des Beklagten darüber hinaus den Vorteil, dass nur bei Nutzung dieses Büros das von den Kunden für Datenerhebungen zu zahlende Entgelt von 95,- € beim Handelsvertreter verblieb (Vortrag des Beklagten Bl. 82 GA).	24
(2)	25
Mit dem Vorwurf fremdbestimmter zeitlicher Einbindung im Büro L verwischt der Beklagte die Grenzen zwischen der selbstgewählten, erfolgsorientierten Arbeit in einem Team, die Grundlage der "Unternehmensphilosophie" der Klägerin ist, und dem Verhältnis von Über- und Unterordnung, wie es für ein Arbeitsverhältnis typisch ist.	26
	27

Die Klägerin legt ihren Führungskräften nahe, die ihnen zugeteilten Handelsvertreter bei allen für sie neuen Tätigkeiten bei der Hand zu nehmen, sie zu begleiten und einzuarbeiten, bis die neue Tätigkeit zu einer Gewohnheit geworden ist, die beibehalten wird. Sie sollen Aktivtage veranstalten, die dazu dienen, die Auslastung "ihrer" Vertreter mit Kundenterminen zu vergleichen und zu verbessern (Bl. 183 – 185 GA). Damit soll – positiv gewendet – ein Gemeinschaftsgefühl und ein gemeinsamer Wille zum Erfolg erreicht werden. Dass eine solch enge Zusammenarbeit auch die Koordinierung von Anwesenheitszeiten im Büro nahelegt, kann nicht als fremdbestimmte Zeitvorgabe gewertet werden. Zumindest für die Zeit der Einarbeitung und des Kennenlernens der zu vermittelnden Produkte ist eine solche auf Vertrauen gegründete Führungsarbeit Voraussetzung für einen erfolgreichen Start des Handelsvertreters. Ob er davon später wieder Abstand nimmt, weil er seine Tätigkeit ohne Abstimmung mit anderen gestalten will, ist eine Frage des Temperaments und der Persönlichkeit.

Der Beklagte trägt nicht konkret vor, ob und wann er seinen Ausstieg aus der Teamarbeit gefordert hat und wie seine Führungskräfte darauf reagiert haben. Nach seinem eigenen Vortrag ist nicht davon auszugehen, dass ihm mit Sanktionen gedroht worden ist. Wenn die Führungskräfte erklärt haben, er müsse mit einer Herabstufung im Vergütungsstufen- und Karriereplan, letztlich sogar mit der Kündigung rechnen, ist damit nur auf den Zusammenhang zwischen dem Erfolg der Vermittlungsarbeit und der Bezahlung bzw. der Dauer des Vertragsverhältnisses hingewiesen worden. Dieser Hinweis drängte sich aus der Sicht der Klägerin und ihrer Führungskräfte auf, weil sie davon ausgehen, dass die Führung der Handelsvertreter im Team die beste Voraussetzung erfolgreicher Vermittlungsarbeit ist. Unzulässiger Druck ist damit noch nicht ausgeübt worden. Erweist sich die Arbeit des Handelsvertreters, der dennoch außerhalb des Teams arbeiten will, entgegen den Erwartungen als nicht weniger erfolgreich, gibt es auch keine Grundlage für Herabstufungen oder Kündigungsüberlegungen. 28

bb) 29

Dass der Beklagte verpflichtet war, für seine Büroarbeit die Software der Klägerin zu benutzen und seine Daten wöchentlich zu übermitteln, liegt im Rahmen der Weisungsbefugnis des Unternehmers aus den §§ 662, 665, 675 BGB und der Berichtspflicht des Vertreters gemäß § 86 Abs. 2 HGB. 30

cc) 31

Eine zu einem Arbeitsverhältnis führende Einschränkung der Selbständigkeit ergibt sich auch nicht aus der Relation der angeblich aufgewendeten Arbeitszeit zum Erfolg, die der Beklagte als sittenwidrige Ausbeutung bewertet. Der Beklagte übersieht, dass er die Chance gesucht hat, als selbständiger Handelsvertreter sein Einkommen selbst zu bestimmen. Als Selbständiger trug er aber auch das Risiko eines Misserfolgs, der sich hier im unbefriedigenden Verhältnis von Aufwand und Ertrag widerspiegelt. 32

3. 33

Die Arbeitnehmereigenschaft des Beklagte lässt sich im Streitfall schließlich auch nicht aus § 5 III ArbGG herleiten. Nach dieser Vorschrift gelten Handelsvertreter nur dann als Arbeitnehmer, wenn sie zugleich Einfirmenvertreter nach § 92 a HGB sind und die in der Vorschrift festgelegten Einkommensgrenze nicht überschreiten. 34

35

Rechtlich gesehen war der Beklagte kein Einfirmenvertreter, denn nach Ziffer 7.2 des Vertrages war ihm lediglich die Tätigkeit für Wettbewerber und die Beteiligung an Konkurrenzunternehmen untersagt, nicht hingegen die Tätigkeit für branchenfremde Unternehmen.

Selbst wenn er wegen des Umfangs der verlangten Tätigkeit keine weitere Vertretung übernehmen konnte und deshalb als Einfirmenvertreter anzusehen wäre, greift § 5 Abs. 3 ArbGG deshalb nicht ein, weil er in den letzten sechs Monaten seiner Vertragstätigkeit, also von Mai bis Oktober 2002 im Durchschnitt mehr als 1.000,- € verdient hat, wie die vorgelegten Abrechnungen zeigen: 36

Eigenumsatz 5/02 1.099,88 € 37

Eigenumsatz 6/02 540,08 € 38

Eigenumsatz 7/02 3.757,70 € 39

Eigenumsatz 8/02 5.522,95 € 40

Eigenumsatz 9/02 463,65 € 41

Eigenumsatz 10/02 1.155,30 € 42

Insgesamt 12.539,48 € 43

Im Schnitt 2.089,91 € 44

III. 45

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO. 46

Hamm, den 04.08.2004 47

Oberlandesgericht 48

35. Zivilsenat 49