

# Absolute Wettbewerbsverbote schaffen keine Einfirmentevertreter

Verklagen Unternehmen ausgeschiedene Vermittler vor ordentlichen Gerichten auf Rückzahlung unverdienter Vorschüsse, wird ihnen häufig entgegengehalten, die Arbeitsgerichte seien zuständig. Das Oberlandesgericht Celle hat klargestellt, dass absolute Wettbewerbsverbote keinen Einfirmentevertreterstatus begründen und fachliche Weisungen sowie Schulungs- und Berichtspflichten einen Vermittler nicht scheinselfständig machen.

Jürgen Evers

Im Streitfall beehrte eine Maklervetriebsgesellschaft von einem ausgeschiedenen Vermittler die Rückzahlung unverdienter Vorschusszahlungen<sup>1</sup>. Der Vermittler rügte die Unzuständigkeit des Landgerichts. Er sei Arbeitnehmer, jedenfalls aber an die Vertriebsgesellschaft gebunden gewesen. Das Landgericht hat den Rechtsstreit an das Arbeitsgericht verwiesen. Der Vertreter sei als Einfirmentevertreter im Sinne des § 92 a HGB tätig gewesen. Deshalb sei für den Rechtsstreit gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 a, 5 Abs. 3 ArbGG i.V.m. § 92 a HGB die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte eröffnet. Auf die Beschwerde der Vertriebsgesellschaft hob das OLG Celle den Beschluss auf und erklärte den Rechtsweg für zulässig.

In der Begründung führte der Senat folgendes aus. Für die Abgrenzung des Arbeitnehmers vom Handelsvertreter und damit für die Abgrenzung der Zuständigkeit von ordentlichem Gericht und Arbeitsgericht sei das Gesamtbild der Verhältnisse unter Würdigung sowohl der vertraglichen Gestaltung als auch der tatsächlichen Handhabung des Vertrages entscheidend. Für die Annahme einer Einfirmentevertreterstellung kraft Vertrages i.S. der Vorschrift des § 92 a Abs. 1 Satz 1, 1. Var. HGB reiche es nicht aus, wenn es dem Vertreter vertraglich nach Maßgabe des § 86 Abs. 1, 2. HS HGB untersagt sei, Produkte und Dienstleistungen anzubieten oder zu vertreiben, die in Wettbewerb zu den Vertragsprodukten stehen. Selbst dann, wenn für Unternehmen, die Versicherungs- und Finanzdienstleistungsprodukte anbieten, ein „absolutes Wettbewerbsverbot“ vereinbart werde, schließe dies die Möglichkeit nicht aus, dass der Vertreter für Unternehmer anderer Wirtschaftszweige tätig werde. Nach dem Wortlaut sei dem Vertreter nicht jede anderweitige wirtschaftliche Betätigung, sondern nur jede weitere gleichartige gewerbliche Tätigkeit untersagt. Hätte der Unternehmer ein begründetes Interesse daran schützen wollen, dass der Vertreter seine Arbeitskraft voll und ganz zu seinen Gunsten einsetzt, so hätte er dies ohne weiteres bei der Fassung der Klausel zum Ausdruck bringen können. Der Auffassung des Landgerichts, jede Erweiterung des Wettbewerbsverbots be-

gründe eine Einfirmentevertretereigenschaft, könne nicht gefolgt werden. Nur wenn der Vertreter überhaupt keine anderen Produkte vermitteln dürfe, was auf ein umfassendes Verbot hinausliefe, für weitere auch anderen Wirtschaftszweigen zugehörige Unternehmen tätig zu sein, bestehe Anlass für die Annahme einer Rechtsstellung eines Einfirmentevertreters kraft Vertrages. Unterliege der Vertreter lediglich einem dem Gesetz entsprechenden vertraglichen Wettbewerbsverbot, reiche dies für die Annahme einer Einfirmentevertretung selbst dann nicht aus, wenn damit eine Tätigkeit innerhalb der gesamten Branche untersagt ist. Immerhin könne der Vertreter in anderen Branchen oder überhaupt in anderer Art und Weise geschäftlich tätig sein. Erst dann, wenn er weder eine Verkaufstätigkeit noch irgendeine Handelsvertreterstätigkeit, und zwar unabhängig von dem von ihm betreuten Kundenkreis, vom Absatzgebiet des Unternehmers und der von ihm angebotenen Produktpalette ausüben dürfe, sei die Annahme einer Einfirmentevertretung i.S. der Vorschrift des § 92 a HGB gerechtfertigt.

## Pflicht zur Weiterbildung begründet kein Arbeitsverhältnis

Im Übrigen sei nach der Gesamtschau auch nicht von einem Arbeitsverhältnis auszugehen. Eine vertragliche Pflicht zur Fort- oder Weiterbildung spreche nicht gegen die Selbstständigkeit eines mit der Vermittlung von Versicherungen und Finanzdienstleistungsprodukten befassten Vertreters. Die eigenständige Weiterbildung sei gerade in dem einem ständigen Wandel unterworfenen Versicherungs- und Kapitalmarktbereich eine Grundvoraussetzung für die erfolgreiche Vermittlungstätigkeit. Aus der Regelung im Vertretervertrag, nach der der Vertreter den vertragsgegenständlichen Geschäftsverkehr über das ihm vom Unternehmer benannte Büro abzuwickeln hat, könne nicht gefolgert werden, dass der Vertreter in den Räumen des Unternehmers arbeiten müsse. Die Regelung lasse auch nicht auf eine Eingliederung des Vertreters in die Betriebsorganisation des Unterneh-

mers schließen, wenn der Unternehmer dem Vertreter gegenüber im Hinblick auf Zeit, Ort und Umfang seiner Tätigkeit nicht weisungsbefugt sei. Die bloße Möglichkeit, dem Vertreter, „fachliche Weisungen“ zu erteilen, reiche für die Annahme eines Arbeitsverhältnisses nicht aus. Handelsvertreter hätten Weisungen des Unternehmers zu befolgen. Selbst eine Berichtspflicht des Vertreters von Versicherungen und Finanzdienstleistungsprodukten sei dem Gesetz nicht fremd (§ 86 Abs. 2 HGB).

Der Entscheidung ist zuzustimmen. Klauseln in Vertreterverträgen, die dem aus der Interessenwahrungspflicht des Vertreters fließenden Wettbewerbsverbot entsprechen, begründen nicht die Rechtsstellung als Einfirmentevertreter.<sup>2</sup> Dies gilt selbst dann, wenn der Ausschluss sich auf jede anderweitige Betätigung im Berufsbild der Versicherungs- und Bausparkassenvertreter sowie der Kapitalanlage- und Immobilienvermittler erstreckt.<sup>3</sup> Etwas anderes gilt nur dann, wenn dem Vertreter die Tätigkeit auch in anderen Branchen untersagt ist oder sie von der Genehmigung des Unternehmers abhängig gemacht wird.<sup>4</sup> Im Übrigen ist eine Scheinselfständigkeit stets zu verneinen, wenn die Beschränkungen der Grundfreiheit des Vertreters, die Tätigkeit zu gestalten oder die Arbeitszeit zu bestimmen, dem gesetzlichen Leitbild entsprechen.<sup>5</sup>

Der Autor ist Rechtsanwalt und Partner der Kanzlei Blanke Meier Evers in Bremen.

## Anmerkungen

- 1 OLG Celle, Beschl. v. 30. 4. 2010 – 11 W 12/10 – VertR-LS – Formaxx III –.
- 2 OLG Dresden, Beschl. v. 10. 5. 2004 – 15 W 325/04 – VertR-LS 15, 16 – AWD LVIII –; OLG Celle, Beschl. v. 1. 9. 2004 – 11 W 8/04 – VertR-LS 4 m.w.N. – AWD XLIX –; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 1. 6. 2005 – I-16 W 24/05 – VertR-LS 6.
- 3 OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 8. 1. 2010 22 – W 55/09 – VertR-LS 10 m.w.N.
- 4 LAG Hamm, Beschl. v. 18. 2. 2009 – 2 Ta 863/07 – VertR-LS 3 m.w.N.
- 5 LAG Nürnberg, Urt. v. 26. 1. 1999 – 7 Sa 658/98 – VertR-LS 58 m.w.N. – Hamburg-Mannheimer IV –; Berscheid/Kunz/Brand/Niebeling/Evers, Fachanwaltsbuch Arbeitsrecht, 3. A., Teil 3 Rz. 1036.