

Dienstnehmers (§ 27 Z. 2. AngG). An der aus dem Vertragsinhalt einzig und allein zu erschießenden rechtlichen Qualifikation des Vertragsverhältnisses hingegen kann der hinter der Vereinbarung zurückgebliebene tatsächliche Arbeitserfolg nichts ändern.

C. Rechte des angestellten Vertreters

Die grundlegende Feststellung, ob der Vertreter in einem Dienst- oder Auftragsverhältnis steht, ob es sich bei ihm also um einen Angestellten oder einen Handelsagenten handelt, ist für den Großteil seiner Ansprüche bedeutend, weil die Rechte aus den beiden Vertragsverhältnissen größtenteils voneinander verschieden sind.

a) Die unterschiedliche Behandlung des angestellten Vertreters und des Handelsagenten findet vor allem darin ihren Ausdruck, daß die Kollektivverträge nur für den angestellten Handelsvertreter anzuwenden sind. In diesen ist ihnen ein gewisses Mindesteinkommen garantiert, auf welches der auf die vereinbarte oder gesetzliche (§§ 6 Abs. 1, 11 HAG) Provision angewiesene Handelsagent keinen Anspruch hat. Der OGH hat wiederholt ausgesprochen, daß auch dem Provisionsangestellten nach Art eines Gehaltsanspruches ein Entgeltsanspruch insoweit zusteht, als seine Bezüge einschließlich der allen Angestellten kollektivvertraglich zustehenden Weihnachtsremuneration (und nunmehr auch der Urlaubsbeihilfe) das garantierte Mindesteinkommen in der Höhe des zwölfwachen Mindestgehaltes zuzüglich der entsprechenden Weihnachtsremuneration (bzw. der Urlaubsbeihilfe) im letzten Jahr nicht erreicht haben (E. v. 26. 11. 1951, 4 Ob 112/51 u. a.).

Der vor allem hier zur Anwendung kommende Kollektivvertrag für die Handelsangestellten Österreichs sieht in seiner Beschäftigungsgruppe 6 lit. a und b für Platzvertreter bzw. Reisende mit Provision einen bestimmten garantierten Mindestgehalt in Art eines Durchschnittseinkommens der letzten 12 Monate vor. Bezieht der Vertreter neben der Provision auch ein Fixum, so hat er jedenfalls Anspruch auf eine Weihnachtsremuneration vom Fixum, da der zur Rede stehende Kollektivvertrag in seiner Gehaltsordnung B lit. a hinsichtlich des Weihnachtsremunerationanspruches auf den Novembergehalt abstellt. Es gebührt also dem Vertreter, welcher neben der Provision auch ein Fixum bezieht, von diesem selbst dann eine Weihnachtsremuneration, wenn der Provisionsverdienst das Dreizehnfache des kollektivvertraglich garantierten Mindestgehaltes überschreitet, ebenso wie bei einem die kollektivvertragliche Höhe übersteigenden vereinbarten Gehalt auf der Basis dieses der 13. Monatsgehalt gebührt.

Hingegen stellt der Kollektivvertrag hinsichtlich der Urlaubsbeihilfe auf den am 30. 9. zustehenden kollektivvertraglichen Monatsgehalt ab. Der Kollektivvertrag sieht nun für den Handelsvertreter keinen Gehalt vor, sondern es ist daselbst nur von einem Durchschnittseinkommen der letzten 12 Monate die Rede, welches dem Vertreter garantiert ist. Da nach dem Kollektivvertrag, welcher objektiv wie ein Gesetz auszulegen ist (4 Ob 177/52 u. a.), die Urlaubsbeihilfe nur vom kollektivvertraglichen Monatsgehalt gebührt, besteht zum Unterschied von der Weihnachtsremuneration, die sich nach dem Novembergehalt richtet (gleich ob dieser auf Grund und nach der Höhe einer Gesamt- oder Einzelvereinbarung gezahlt wird), kein besonderer Anspruch auf Urlaubsbeihilfe vom allfälligen Fixum, so daß diese in den tatsächlichen Bezügen als mitenthalten anzusehen ist, wenn diese Bezüge das 14fache monatliche Mindesteinkommen erreichen.

b) Der angestellte Vertreter hat zum Unterschied vom Handelsagenten als unselbständiger Dienstnehmer

gemäß den §§ 1014 und 1151 ABGB einen gesetzlichen Anspruch auf Ersatz aller mit der Verrichtung der aufgetragenen Geschäftsbesorgung verbundenen Auslagen, während der Handelsagent gemäß § 12 HAG nur einen Anspruch auf Ersatz der Auslagen für Porti, Telegramme, Ferngespräche und Musterkoffer sowie der besonderen Barauslagen hat, die er zufolge Auftrages durch den Geschäftsherrn aufwenden mußte (vgl. OLG Wien vom 18. 4. 1955, 3 R 203/55, und die dort zitierte E des VerwGH vom 3. 4. 1950, Zl. 1654/48-7).

c) Der angestellte Handelsvertreter hat auch ohne besondere Vereinbarung das Recht, vom Dienstgeber alle zur Ausübung seiner Tätigkeit erforderlichen Mittel zur Verfügung gestellt zu erhalten. In diesem Sinn hat der reisende Vertreter entweder Anspruch auf Beistellung eines entsprechenden Beförderungsmittels (Kraftwagens oder dgl.) oder bei Verwendung eines eigenen Fahrzeuges bzw. eines Massenbeförderungsmittels auf Ersatz der Fahrtauslagen. Die Entziehung oder die Nichtzurverfügungstellung der zur Erfüllung der vertraglichen Tätigkeit erforderlichen Arbeitsmittel kommen einer vertragswidrigen Verhinderung des Angestellten im Sinne des § 12 AngG gleich und verpflichten zum Schadenersatz in dem dort bestimmten Umfang.

d) Auch der Provisionsvertreter ohne Fixum hat Anspruch auf Urlaubsentgelt nach § 17a AngG. Die im Schrifttum singulär vertretene gegenteilige Ansicht (Wallentin, JBl. 1953, S. 93) wird von der Rechtsprechung abgelehnt (vgl. LG für ZRS Wien vom 15. 12. 1955, 44 Cg 271/55). Während der OGH in der E vom 8. 4. 1930 (ArbSlg. Nr. 3984-SZ XII 80) das Urlaubsentgelt nach dem Verdienst des Vertreters, welchen dieser während der Urlaubszeit wahrscheinlich gehabt hätte, bemißt, wird von einem Teil der übrigen Rechtsprechung der letzte Durchschnittsverdienst für die Bemessung der Höhe des Urlaubsentgeltes herangezogen (vgl. ArbSlg. Nr. 3714; JBl. 1930 S. 413).

e) Es kann nicht Aufgabe dieser Ausführungen sein, deren Gegenstand vornehmlich das Aufzeigen allein der praktisch bedeutsamen einschlägigen Rechtsprobleme ist, sämtliche aus dem Gesetz ohne weiteres abzulesenden Unterschiede zwischen der rechtlichen Stellung des angestellten Vertreters und des Handelsagenten im einzelnen hier festzuhalten. Zu den vorstehend zu a) bis d) bereits angeführten Unterschieden kommen im wesentlichen noch die verschiedenen gesetzliche Fälligkeit der Provision (§ 13 HAG), der gesetzliche Anspruch des Handelsagenten auf Provisionsvorschüsse nach § 14 Abs. 2 HAG, die verschiedenen Kündigungsfristen und -termine (§ 19 HAG), die verschiedenen Ansprüche bei vorzeitiger Lösung des Vertragsverhältnisses (§§ 24 und 25 HAG) sowie die verschiedenen Konkurrenzbestimmungen (§ 26 HAG).

Macht der angestellte Vertreter den Anspruch auf Kündigungsentschädigung zufolge ungerechtfertigter Lösung des Dienstverhältnisses geltend, so wird, wenn sich ergeben sollte, daß ein Angestelltenverhältnis nicht vorliegt und es sich bei dem Vertreter in Wahrheit um einen Handelsagenten handelt, gleichwohl dieser Anspruch, sofern die sonstigen sachlichen Voraussetzungen hiefür (vor allem die tatsächlich ungerechtfertigte Lösung) gegeben sind, im Grunde des § 24 HAG, in dem dort bestimmten Ausmaß gegeben sein. Einem Zuspruch nach dieser Gesetzesstelle steht nicht entgegen, daß eine Kündigungsentschädigung nach dem Angestelltengesetz begehrt wurde, da der Rechtsgrund des Anspruches in dem einen wie in dem anderen Fall Schadenersatz zufolge ungerechtfertigter vorzeitiger Lösung des Vertragsverhältnisses ist und die Partei bloß die rechtserzeugenden Tatsachen zu behaupten hat, welche bei Festhalten