

## **Rechte, Pflichten und Status des Versicherungsvermittlers**

### **1. Allgemeines:**

Im deutschen Rechtsverkehr finden sich derzeit drei unterschiedliche Formen des Versicherungsvermittlers: Den angestellten Versicherungsvertreter, den Versicherungsmakler und den selbständigen Versicherungsvertreter. Sie unterscheiden sich im Wesentlichen wie folgt:

#### **1.1. Der angestellte Versicherungsvertreter:**

Der angestellte Versicherungsvertreter zeichnet sich durch ein Anstellungsverhältnis zum Versicherungsunternehmen aus. Er ist gegenüber dem Versicherer weisungsgebunden (d.h. insbesondere in Bezug auf Arbeitszeiten, Urlaub etc.), er steht regelmäßig in räumlicher Anbindung zum Versicherungsunternehmen und bezieht – ebenfalls von dem Versicherer – ein festes Monatseinkommen.

Auf den angestellten Versicherungsvermittler findet das individuelle und kollektive Arbeitsrecht Anwendung. Zudem ist der Versicherer – als Arbeitgeber – zur Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge verpflichtet.

Die Abgrenzung zwischen angestelltem und selbständigem Versicherungsvertreter erweist sich in Einzelfällen durchaus als schwierig. Dies gilt insbesondere, soweit sie – obwohl sie nach außen hin als Selbständige auftreten – eine deutliche Abhängigkeit zum Versicherer aufweisen. Einzelheiten hierzu werden unten unter dem Aspekt „Scheinselbständigkeit“ näher erläutert werden.

Wenngleich der Begriff der „Scheinselbständigkeit“ in § 7 SGB IV heutzutage weggefallen ist, werden auch zukünftig die in diesem Zusammenhang betrachteten Kriterien zur Abgrenzung des selbständigen vom angestellten Versicherungsvertreter herangezogen werden können.

#### **1.2. Versicherungsmakler:**

Der Versicherungsmakler ist selbständig tätig. Auch er vermittelt Versicherungen, wobei er dies jedoch überwiegend auf Seiten des Versicherungsnehmers unternimmt. Anders als der Versicherungsvertreter steht der Versicherungsmakler regelmäßig mit dem Versicherungsnehmer in einem ständigen Auftragsverhältnis. Eine rechtliche Vermittlungspflicht gegenüber einem oder mehreren Versicherern besteht demzufolge nicht.

Ungeachtet dessen erhält der Versicherungsmakler seine Vergütung dennoch von dem Versicherer – nicht hingegen von dem Versicherungsnehmer -. Der Versicherungsmakler befindet sich also in einer Art Doppelrechtsverhältnis. Er ist zum einen gegenüber dem Versicherungsnehmer zur Empfehlung und Vermittlung einer für ihn geeigneten Versicherung verpflichtet, während er zugleich – d.h. nach Abschluss eines Versicherungsvertrages – gegenüber dem Versicherer die Verwaltung der vermittelten Versicherungsverträge übernimmt.

Entscheidendes Abgrenzungskriterium zum selbständigen Versicherungsvertreter ist, dass der Versicherungsmakler keine rechtliche Verpflichtung gegenüber einer oder mehreren Versicherung/en auf Vermittlung von Versicherungsprodukten eingegangen ist.

Mangels einer vertraglichen Bindung zu einzelnen Versicherungsunternehmen kann er seine Kunden objektiv beraten.

### **1.3. Der selbständige Versicherungsvertreter:**

Der selbständige Versicherungsvertreter ist – soweit er gewerbsmäßig handelt – Handelsvertreter im Sinne der §§ 84 ff, 92 HGB. Er ist also als selbständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut, für einen (Einfirmenvertreter) oder mehrere Versicherer (Mehrfachvertreter) Versicherungsverträge zu vermitteln (in Ausnahmefällen abzuschließen) und bestehende Kundenbeziehungen zu betreuen.

Als Vergütung für seine Tätigkeit erhält er von dem Versicherer erfolgsabhängige Bezüge in Gestalt einer Provision.

#### **1.3.1.**

Rechtliche Grundlage des selbständigen Versicherungsvertreter ist – ausgenommen der §§ 84 ff, 92 HGB – der Versicherungsvertragsvertrag mit einer oder mehreren Versicherungen. Hierdurch wird er von der Versicherung damit betraut, ständig bemüht zu sein, die Versicherungsprodukte des Versicherers an Versicherungsnehmer zu vermitteln (in Ausnahmefällen abzuschließen) und bereits vorhandene Kundenkontakte zu betreuen.

Der Abschluss eines Versicherungsvertrages unterliegt keinem gesetzlich vorgegebenen Formerfordernis. Er kann also grundsätzlich auch mündlich vereinbart werden. Sinnvoll ist hingegen der Abschluss eines schriftlichen Vertrages, da im Zweifelsfalle nur hierdurch der Abschluss eines Vertrages wie auch dessen genauer Inhalt bewiesen werden kann. § 85 HGB trägt diesem Gedanken Rechnung. Hiernach ist der Versicherungsvertragsvertrag aus Beweisgründen schriftlich zu fixieren, sobald der Versicherungsvertreter oder der Versicherer dies verlangt.

Die Beendigung des Versicherungsvertrages erfolgt durch Kündigung. § 89 HGB sieht hierfür bestimmte Fristen vor, von denen allerdings durch vertragliche Vereinbarung abgewichen werden kann.

#### **1.3.2.**

Die Eignung zum Versicherungsvermittler – und somit zugleich zum selbständigen Versicherungsvertreter – wird nach Umsetzung der EU-Vermittlerrichtlinie 2002/92/EG in nationales Recht an bestimmte Qualifikationen und Voraussetzungen geknüpft werden. Konkret fordert die EU-Vermittlerrichtlinie – deren Ziel der stärkere Schutz des Verbrauchers ist – vom Versicherungsvermittler bestimmte Kenntnisse und Fertigkeiten sowie einen Leumund, eine Berufshaftpflichtversicherung und eine finanzielle Leistungsfähigkeit.

Die Bundesrepublik Deutschland beabsichtigt, diese und weitere neue Anforderungen in zwei Stufen in deutsches Recht umzusetzen. Auf den derzeitigen Stand dieser Umsetzung wird weiter unten näher eingegangen werden. An dieser Stelle ist zunächst entscheidend, dass zukünftig erhöhte Qualifikationen vom Versicherungsvermittler verlangt werden.

### **1.3.3.**

Eine der zentralen Eigenschaften des selbständigen Versicherungsvermittlers ist dessen Selbständigkeit. Hierzu wurde oben bereits ausgeführt.

Selbständigkeit des Versicherungsvermittlers bedeutet, dass er in seinen Entscheidungen darüber, auf welche Art und Weise er seinen Verpflichtungen gegenüber dem Versicherer nachkommt, im Wesentlichen frei ist.

Gleichwohl tritt er gegenüber dem Kunden (Versicherungsnehmer) als Repräsentant des Versicherers auf. Der Kunde trennt in der Regel nicht zwischen Versicherungsvermittler und Versicherungsunternehmen, was zur Folge hat, dass sich der Versicherer insbesondere das Wettbewerbsverhalten des Versicherungsvermittlers zurechnen lassen muss. Die Konsequenz hieraus ist, dass der Versicherer regelmäßig einen Einfluss darauf zu nehmen versucht, wie der Versicherungsvermittler gegenüber dem Kunden auftritt. Dergleichen erfolgt durch Weisungen, welche der Versicherer dem Vermittler erteilt. Um die Selbständigkeit des Versicherungsvermittlers nicht aufzuheben, ist es an dieser Stelle jedoch wichtig, dass der Versicherer seine Weisungen nur zurückhaltend gegenüber dem Versicherungsvermittler erteilt. Dies könnte beispielsweise durch die Vorgabe von Rahmenanweisungen geschehen, bei denen er dem Versicherungsvermittler einen gewissen Umsetzungsfreiraum einräumt.

### **1.3.4.**

Eine der Besonderheiten des selbständigen Versicherungsververtreters besteht darin, dass er auch noch nach Abschluss eines Versicherungsvertrages zur Tätigkeit gegenüber dem Versicherer und dem Kunden verpflichtet ist.

Konkret besteht diese Pflicht darin, die Kundenkontakte zu pflegen und die abgeschlossenen Versicherungsverträge in einem gewissen Umfang zu betreuen. Unter diesem Aspekt ist es bisweilen zwingend erforderlich, dass der Versicherer – anders als beim normalen Handelsvertreter – gegenüber dem selbständigen Versicherungsvertreter eine gesteigerte Weisungsbefugnis (Geschäftsanweisungsbefugnis) eingeräumt bekommt, ohne dass der Versicherungsvertreter seine Selbständigkeit verliert.

### **1.3.5.**

Von praktischer Relevanz sind darüber hinaus Wettbewerbsabreden zwischen Versicherungsvertreter und (Versicherungs-)Unternehmen zwecks Vermeidung einer Konkurrenzfähigkeit des Versicherungsververtreters zu einem Zeitpunkt nach Beendigung des Vertragsverhältnisses. Eine gesetzliche Grundlage für derartige Vereinbarungen findet sich in § 90 a HGB. Hierauf wird weiter unten näher eingegangen werden.

### **1.3.6.**

Aus § 613 BGB folgt des Weiteren, dass der Versicherungsvermittler seine vertraglich gegenüber dem Versicherer übernommenen Pflichten persönlich wahrzunehmen hat. Allerdings ist er berechtigt, Hilfspersonen zu beschäftigen, welche unter seiner Aufsicht handeln. Für den Erfolg und Misserfolg dieser Handlungen ist jedoch der Versicherungsvermittler verantwortlich.

Zunehmend werden Versicherungsvermittlungsverträge zwischen Versicherungsunternehmen auf der einen und Strukturvertrieben auf der anderen Seite abgeschlossen. Bei letzteren handelt es sich wiederum regelmäßig um juristische Personen (z.B. GmbH oder AG), denen eine persönliche Wahrnehmung der Vertragspflichten selbst nicht möglich ist. Die Pflichtenwahrnehmung erfolgt hier regelmäßig durch die Organe der juristischen Person (d.h. Geschäftsführer oder Vorstand) bzw. durch von ihr beauftragte Untervertreter.

Kennzeichnend für derartige Strukturvertriebe ist, dass sie – anders als der Einmannvermittler – eine tiefere Struktur (vertriebseigenes Personal, Untervertreter, Unteruntervertreter etc.) aufweisen. Dabei steht das Versicherungsunternehmen allerdings ausschließlich mit dem Strukturvertrieb in Vertragsbeziehung, während die nachgeordneten Vertriebspersonen in gesonderter Vertragsbeziehung zum Strukturvertrieb stehen. Strukturvertriebe zeichnen sich zudem regelmäßig dadurch aus, dass sie als Mehrfachvertreter agieren.

## **2. Rechte des selbständigen Versicherungsververtreters:**

Ungeachtet der vorgenannten Aspekte stehen dem selbständigen Versicherungsvertreter zugleich diverse Rechte gegenüber dem Versicherungsunternehmen zu. Dabei dürfte der Vergütungsanspruch das zentrale Recht des selbständigen Versicherungsververtreters sein.

### **2.1. Provision:**

Nach §§ 87, 92 Abs. 4 HGB hat er zunächst Anspruch auf Auszahlung einer Provision.

#### **2.1.1.**

Voraussetzung für diesen Anspruch ist der Abschluss eines auf Grund seiner Tätigkeit abgeschlossenen Versicherungsvertrages sowie Auszahlung der hierdurch fällig werdenden Prämien durch den Versicherungsnehmer an den Versicherer.

Die §§ 92 Abs. 4, 87 a HGB machen in diesem Sinne deutlich, dass der Anspruch auf Provisionszahlung in einem festen Verhältnis zur Auszahlung der Provision steht. Zahlt der Versicherungsnehmer keine Prämie, so erhält der selbständige Versicherungsnehmer keine Provision. Zuvor erlangt er lediglich ein Anwartschaftsrecht an der Provision.

Prämienzahlung bedeutet in diesem Zusammenhang, dass eine gesamte für die Bemessung der Provisionshöhe maßgebliche Prämie – im Lebensversicherungsgeschäft regelmäßig z.B. eine Jahresprämie (vgl. Hopt „Handelsvertreterrecht“ § 92 Rn.7) – bei dem Versicherer eingezahlt wurde. Teilzahlungen führen demnach nicht zum Erwerb von entsprechenden Teilprovisionsansprüchen.

Entscheidend für die Fälligkeit des Provisionsanspruchs ist nach alledem, dass die gesamte gemäß Versicherungsvertretervertrag für deren Ermittlung maßgebliche Prämie bei dem Versicherer eingezahlt wurde. Einzelheiten hierzu - d.h. Bestimmungen darüber, welche Prämienzahlungen maßgeblich für die Ermittlung des Provisionsanspruchs sind - sind somit im Versicherungsvertretervertrag zu regeln.

### **2.1.2.**

Zu beachten ist, dass § 92 Abs. 4 HGB keine zwingende gesetzliche Regelung darstellt (vgl. Hopt „Handelsvertreterrecht“ § 92 HGB, Rn. 9; auch Graf von Westphalen in DB 2000, S. 2256). Den Vertragsparteien – d.h. Versicherer und selbständiger Versicherungsvertreter – steht es demzufolge frei, von der unter 2.1 dargestellten Regelung durch ausdrückliche vertragliche Vereinbarung abzuweichen.

### **2.1.2.1.**

In diesem Sinne ist es nicht unüblich, dass zwischen den Parteien ein vertraglicher Anspruch des Versicherungsvertreeters auf Auszahlung eines Vorschusses oder einer Teilprovision vereinbart wird. Hierdurch kann beispielsweise sichergestellt werden, dass der Versicherungsvertreter die durch seine Selbständigkeit anfallenden laufenden Kosten (z.B. Miete, Löhne für angestellte Mitarbeiter etc.) rechtzeitig bezahlen kann.

Zur Sicherung des Versicherungsunternehmens werden in diesem Zusammenhang regelmäßig so genannte Stornorücklagen gebildet. D.h. die Versicherung behält durchgehend – nach ausdrücklicher Vereinbarung – vom entstandenen Provisionsanspruch des Versicherungsvertreeters eine Stornorücklage ein (z.B. 10 %) und legt diese bis zu einem Maximalbetrag auf einem gesonderten Konto an. Der auf diese Weise festgelegte Betrag dient sodann als Sicherheit, sollten fällige Prämienzahlungen nach Auszahlung eines Vorschusses / einer Teilprovision nicht durch die Versicherungsnehmer bei dem Versicherer eingezahlt werden.

Beispiel:

*Aufgrund Versicherungsvertretervertrages ist der A als selbständiger Versicherungsvertreter für die Versicherung V tätig. Vereinbarungsgemäß steht ihm bei Vermittlung eines Lebensversicherungsvertrages ein Provisionsanspruch in Höhe von 50 % der gesamten ersten Jahresprämie (alternativ 25 Promille der Gesamtversicherungssumme) zu. Da er laufende Kosten hat, ist zudem vereinbart, dass er bei Abschluss eines Versicherungsvertrages einen Vorschuss in Höhe von 50 % seines späteren Provisionsanspruchs erhalten soll.*

*Von dem verbleibenden Provisionsanspruch (weitere 50 %) erhält er nach Eingang der gesamten Jahresprämie bei dem Versicherer lediglich einen gekürzten Betrag ausgezahlt, so dass er nach Eingang der Jahresprämie insgesamt 90 % seines gesamten Provisionsanspruchs erhalten hat. Die verbleibenden 10 % hat die Versicherung V für den A auf einem eigens hierfür angelegten Konto als Sicherheit angelegt, bis sich auf diesem Konto eine Maximalsicherheit in Höhe von 15.000,00 € befindet. Ist dieser Betrag erreicht, erhält der A auf Folgeverträge jeweils die gesamte Provision ausgezahlt (50 % als Vorschuss und 50 % bei Zahlung Jahresprämie).*

*Die auf diese Weise angelegte Sicherheit dient dem Zweck, die Versicherung V bei Nichteingang der Jahresprämie zu schützen. Denn sollte es hierzu kommen, wäre A grundsätzlich zur Rückzahlung der bereits erhaltenen Vorschusszahlung verpflichtet, da auch dieser nur unter der Bedingung gezahlt wurde, dass die Jahresprämie durch den Versicherungsnehmer bei dem Versicherungsunternehmen eingeht. Regelmäßig wird der Versicherungsvertreter A diesen Vorschuss allerdings bereits für laufende Kosten ausgegeben haben, so dass letztlich sogar die Gefahr besteht, dass er nicht zur Rückerstattung des Vorschusses in der Lage ist. Um diese Situation zu vermeiden, greift die V sodann auf die zurückgehaltene Sicherheit zurück, ohne den A wegen einer Rückerstattung des Vorschusses belasten zu müssen.*

Insgesamt profitieren von einer solchen Stornoreserve sowohl der Versicherer als auch der Versicherungsvertreter. Der Versicherer hat eine ständige Sicherheit, sollten Versicherungsprämien nicht eingehen. Der Versicherungsvertreter wiederum hat die Sicherheit, nicht in ungünstiger wirtschaftlicher Situation auf Rückzahlung eines Vorschusses in Anspruch genommen zu werden.

**2.1.2.2.**

Da § 92 Abs. 4 HGB kein zwingendes Recht darstellt – also vertraglich abbedungen werden kann; ist folglich auch eine solche individualvertragliche Regelung denkbar, wonach jeder Provisionsanspruch des Versicherungsvertreters bei Beendigung des Versicherungsvertretervertrages wegfällt (vgl. Küstner VersR 2002 S. 517; auch Graf von Westphalen in DB 2000, S.2256; auch OLG Frankfurt a.M. 1986 in BB S. 679).

Insbesondere im Bereich des Versicherungsvertreterrechts ist eine solche Vereinbarung von Relevanz. Denn gemäß §§ 92 Abs. 4, 87 a HGB verdienen Versicherungsvertreter – anders als übliche Handelsvertreter - ihren Provisionsanspruch erst mit Zahlung der Versicherungsprämie durch den Versicherungsnehmer. Provisionsansprüche des Versicherungsvertreeters entstehen demzufolge üblicherweise erst mit einer zeitlichen Verzögerung nach Abschluss des Versicherungsvertrages. Insbesondere Folgeprovisionen werden demzufolge häufig erst Jahre nach Abschluss des Versicherungsvertrages fällig. Und genau auf diese Provisionen verliert er mit Wirkung ab Vertragsbeendigung seinen Anspruch, soweit er – bei Vereinbarung einer Provisionsverzichtsklausel – den Versicherungsvertretervertrag vorzeitig beendet.

Angesichts dieser Nachteile erachten einzelne Stimmen der Rechtsliteratur derartige Provisionsverzichtsklauseln für unwirksam, soweit sie unter den Anwendungsbereich der gesetzlichen Regelungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen fallen (so. Graf von Westphalen in DB 2000, S. 2256 ff).

Anderer Auffassung – d.h. die Wirksamkeit von Provisionsverzichtsklauseln bejahend – dürfte hingegen die herrschende Meinung in Rechtsprechung und Literatur sein (so OLG Frankfurt a.M. in BB 1986, S. 697; auch OLG Köln in VersR 2001 S.1377ff; auch Hopt „Handelsvertreterrecht“ § 92 Rn. 9; wohl auch Küstner in VersR 2002 S. 514). Zur Begründung verweist die herrschende Meinung auf § 89 b HGB, durch welchen ein hinreichender Ausgleichsanspruch des Versicherungsvertreeters gewährleistet sei. Einzelheiten zum § 89 b HGB werden weiter unten dargestellt.

### **2.1.3.**

Die Art und Weise der Provisionszahlungen ist bei den einzelnen Versicherungssparten (Lebensversicherung, Schaden- und Unfallversicherung, Bausparwesen etc.) regelmäßig unterschiedlich.

Kennzeichnend für Lebensversicherungen sind beispielsweise so genannte Einmalprovisionsregelungen, wonach sich die Höhe des Provisionsanspruchs und dessen Fälligkeit nach der Prämie des ersten Versicherungsjahres bzw. nach der Höhe der Gesamtversicherungssumme/Bausparvertragssumme (z.B. 25 Promille – nicht aber über 70 % der vom Versicherungsnehmers zu zahlenden Jahresprämie (vgl. Hopt „Handelsvertreterrecht“ § 92 Rn. 9) -) richtet. Gleiches gilt für das Bausparwesen oder die Krankenversicherungen. Folgeprovisionen erhält der Versicherungsvertreter in diesen Fällen üblicherweise nicht mehr bzw. diese fallen verhältnismäßig gering aus.

Schadens- und Unfallversicherungen sind wiederum wegen fortlaufender Akquisitionserfordernisse des Versicherungsverreters durch so genannte Folgeprovisionen geprägt. Der Versicherungsverretter erhält seine Provision also ratenweise, und zwar dergestalt, dass die an sich für die Betreuung und Verwaltung gerechtfertigte Folgevergütung um die im ersten Versicherungsjahr noch nicht ausgeschütteten Teile des Vermittlungsentgelts erhöht wird.

#### **2.1.4.**

Nach §§ 92, 87 c HGB hat der selbständige Versicherungsverretter zudem Anspruch auf eine monatliche Abrechnung über seine Provision.

Er kann bei der Abrechnung zudem einen Buchauszug über alle Geschäfte verlangen, § 87 c Abs. 2 HGB, sowie Mitteilung über alle Umstände, die für den Provisionsanspruch, seine Berechnung und Fälligkeit wesentlich sind, § 87 c Abs. 3 HGB.

#### **2.1.5.**

Innerhalb von Strukturvertrieben, in denen regelmäßig Unterverretter mit der Wahrnehmung der Vermittlungstätigkeit betraut sind, finden sich üblicherweise eigenständige Provisionssysteme, deren Ziel darin besteht, die erhaltenen Provisionen an die jeweiligen Unterverretter teilweise auszukehren. Nähere Einzelheiten hierzu werden weiter unten angeführt.

### **2.2. Ausgleichsanspruch:**

Der Ausgleichsanspruch des selbständigen gewerblichen Versicherungsverretters ist in § 89 b HGB geregelt. Er ist gemäß § 89 b Abs. 4 HGB zwingendes Recht und entsteht mit der Beendigung des Versicherungsverretterverhältnisses. Abweichende Vereinbarungen bei Vertragsschluss sind demzufolge grundsätzlich ausgeschlossen. Nach oder bei Vertragsbeendigung sind abweichende individuelle Vereinbarungen hingegen möglich (so Hopt „Handelsverretterrecht“ § 89 b HGB Rn. 95).

#### **2.2.1.**

Anders als beim Warenhandelsverretter besteht die zentrale Bedeutung des § 89 b HGB beim selbständigen Versicherungsverretter darin, einen Ausgleich für den bei Vereinbarung einer Provisionsverzichtsklausel und vorzeitiger Vertragsbeendigung verloren gegangenen Provisionsanspruch zu schaffen (vgl. Küstner in VersR 2002, S. 517). Denn anders als bei Warenhandelsverrettern werden Provisionsansprüche der Versicherungsverretter häufig erst Jahre nach Abschluss des Versicherungsvertrages fällig, und zwar in Gestalt von Folgeprovisionszahlungen (hierzu Hopt „Handelsverretterrecht“ § 89 b HGB Rn. 91).

Die Rechtsliteratur folgt daraus, dass § 89 b HGB bei Versicherungsvertretern grundsätzlich anders zu verstehen ist als bei Warenhandelsvertretern. Denn infolge der üblichen Provisionsverzichtsklausel begründet § 89 b HGB keinen zusätzlichen Ausgleichsanspruch sondern lediglich ein Provisionssurrogat, welches an die Stelle derjenigen bereits verdienten Provisionsansprüche tritt, deren Fälligkeit infolge einer vereinbarten Provisionsverzichtsklausel nach Vertragsbeendigung ausgeschlossen ist (Küstner „Das Recht des Handelsvertreters“ S. 82 – 83).

Ob ein Ausgleichsanspruch des aussteigenden Versicherungsvermittlers im Einzelfall besteht, ermittelt sich anhand des § 89 b HGB.

### **2.2.2.**

Danach ist erste Voraussetzung, dass der aussteigende Vertreter tatsächlich Versicherungsvertreter im Sinne der §§ 84 ff, 92 HGB ist. Er muss also als selbständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut sein, für einen anderen Unternehmer (z.B. eine Versicherung oder einen Strukturvertrieb) Versicherungen zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen.

### **2.2.3.**

Die weiteren Voraussetzungen des § 89 b HGB sind:

- Hat das Unternehmen aus der Vermittlung neuer Verträge durch den Versicherungsvertreter auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses erhebliche Vorteile? **und**
- Verliert der Versicherungsvertreter infolge der Beendigung des Vertragsverhältnisses Provisionsansprüche, welche er bei Fortsetzung des Vertragsverhältnisses aus den von ihm vermittelten Verträgen (z.B. Lebensversicherung, Krankenversicherung etc.) hätte? **und**
- Entspricht die Zahlung eines Ausgleichs unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls der Billigkeit? **und**
- Beruht die Vertragsbeendigung **nicht** auf einer vom Versicherungsvertreter ausgesprochenen Kündigung, es sei denn, das Verhalten des Unternehmens hat hierzu einen begründeten Anlass gegeben?

Wie anhand dieser Voraussetzungen deutlich wird, gewinnt der Ausgleichsanspruch gemäß § 89 b HGB bei Versicherungsvertretern erst dann an Bedeutung, wenn im Versicherungsvertretungsvertrag eine so genannte Provisionsverzichtsklausel aufgenommen wurde. Erst in diesem Falle verliert der ausscheidende Versicherungsvertreter seine Provisionsansprüche infolge der Vertragsbeendigung. In der Praxis ist die Vereinbarung einer solchen Provisionsverzichtsklausel allerdings üblich, so dass eine generelle Relevanz des § 89 b HGB zu bejahen ist.

Ein weiteres bedeutsames Kriterium für die Bejahung eines Ausgleichsanspruchs ist jedoch, dass der Versicherungsvertretervertrag nicht einseitig durch den Versicherungsvertreter gekündigt wird, es sei denn, das Unternehmen hat hierzu einen begründeten Anlass gegeben, § 89 b Abs. 3 Ziffer 1 HGB. Ebenso entfällt ein Ausgleichsanspruch, wenn der Versicherungsvertreter einen wichtigen Kündigungsgrund geliefert hat und das Unternehmen in Folges dessen den Vertrag kündigt, § 89 b Abs. 3 Ziffer 2 HGB. Zuletzt entfällt der Anspruch auch dann, wenn ein Dritter in das bestehende Vertragsverhältnis eintritt, § 89 b Abs. 3 Ziffer 3 HGB.

Beruhet die Vertragsbeendigung demnach insbesondere auf einem zurechenbaren Verhalten des Versicherungsvertreters (z.B. freiwillige ordentliche Kündigung), so fällt dessen Ausgleichsanspruch weg. Dieser Aspekt ist in der Praxis von großer Bedeutung, da der jeweilige Vertreter hierdurch einen erheblichen Nachteil erleiden kann. Er verliert durch einseitige Vertragsbeendigung neben seinem Anspruch auf nachfolgende Provisionen zugleich seinen Anspruch auf Ausgleichszahlung.

#### **2.2.4.**

Sollte einmal die Pflicht des Unternehmens zur Ausgleichszahlung bestehen, so erfolgt die Ermittlung der Höhe dieses Ausgleichsanspruchs unter Berücksichtigung der in der Vergangenheit durch sein Zutun zustande gekommenen Versicherungsverträge (hierzu Küstner in VersR 2002 S. 517 ff). Dabei beträgt der Ausgleichsanspruch gemäß § 89 b Abs. 5 HGB für Versicherungsvertreter höchstens drei Jahresprovisionen oder Jahresvergütungen. Wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass den jeweiligen Versicherungsarten (Lebensversicherung, Krankenversicherung, Sachversicherung etc.) bei der Ermittlung des Ausgleichsanspruchs eine in der Praxis unterschiedliche Bedeutung zukommt.

So ist zu berücksichtigen, dass insbesondere bei Lebens- und Krankenversicherungen wie auch im Bausparwesen üblicherweise so genannte Einmalprovisionen (Abschlussprovision) gezahlt werden. Soweit es hierbei zu Folgeprovisionen kommen sollte, handelt es sich in der Regel um bloße Verwaltungsprovisionen, welche vornehmlich für die Pflege des Versicherungsbestandes gewährt werden und nach herrschender Auffassung grundsätzlich nicht ausgleichspflichtig sind (so Hopt „Handelsvertreterrecht“ § 89 b Rn. 91; auch BGH DB 2004 S.928 ff). Da nach Auszahlung der Einmalprovision der Vergütungsanspruch des Vertreters für dessen Vermittlungstätigkeit abgegolten ist, fallen hierauf nach Beendigung des Vertragsverhältnisses keine Ausgleichsansprüche des Versicherungsvertreters an.

Beispiel:

A ist als Versicherungsvertreter der V Versicherung tätig. Im Rahmen dieser Tätigkeit vermittelt er einem Kunden eine Lebensversicherung mit einem Versicherungswert in Höhe von 100.000,00 €. Der Versicherungsvertrag wird zwischen dem Kunden und der V Versicherung abgeschlossen.

Gemäß Versicherungsvertretervertrag hat der A nunmehr für seine Vermittlungstätigkeit einen einmaligen Abschlussprovisionsanspruch in Höhe von 2,5 % der Versicherungssumme, also 2.500,00 €. Dieser Betrag wird ihm nach Eingang der ersten Jahresprämie bei der V Versicherung von dieser gutgeschrieben. Soweit die vertraglich vereinbarte Stornorücklage gebildet ist, erfolgt eine Auszahlung.

Darüber hinaus steht dem A für die in der Folgezeit von ihm zu betreibende Bestandspflege eine vertraglich vereinbarte jährliche Verwaltungsprovision in Höhe von 0,25 % zu, welche durch anteilige monatliche Zahlungen vergütet werden.

Nach Auszahlung der Abschlussprovision kündigt die V Versicherung das Vertragsverhältnis zu A, ohne das hierfür ein wichtiger Grund vorläge. A möchte daher wissen, ob ihm nunmehr aus dem vorgenannten Vorgang ein Ausgleichsanspruch gemäß § 89 b HGB zusteht. Eine Provisionsverzichtsklausel ist vereinbart.

Dem Grunde nach sind die Voraussetzungen hierfür erfüllt, zumal das Vertragsverhältnis durch die V Versicherung – ohne Vorlage eines wichtigen Grundes – beendet wurde. Zu beachten ist allerdings, dass dem A zum Zeitpunkt der Vertragsbeendigung lediglich ein Anspruch auf die vereinbarte Verwaltungsprovision verblieben ist. Reine Verwaltungsprovisionsansprüche sind nach herrschender Auffassung für die Ermittlung eines Ausgleichsanspruchs nach § 89 b HGB jedoch unbeachtlich, da sie keine Vergütung für die Vermittlungstätigkeit des Vertreters darstellen. Daraus folgt, dass dem A in der vorliegenden Konstellation kein Ausgleichsanspruch gemäß § 89 b HGB zusteht.

Anders wird dies allerdings gesehen, soweit in den Folgeprovisionsansprüchen anteilige Provisionsansprüche wegen der Vermittlungstätigkeit des Versicherungsvertreters enthalten sind. Dies ist insbesondere bei Sachversicherungen üblich, da hierbei – neben der reinen Vermittlung - regelmäßig eine erhöhte Folgetätigkeit des Versicherungsvertreters anfällt. Die Abschlussprovision wird bei derartigen Versicherungstypen somit auf eine – im Vergleich z.B. zu Lebensversicherungen - geringere Anfangsprovision und mehrere Folgeprovisionen verteilt.

Beispiel:

*A ist als Versicherungsvertreter für die V Versicherung tätig. Im Rahmen seiner Tätigkeit vermittelt er einem Kunden eine Kraftfahrtversicherung mit einem Versicherungswert in Höhe von insgesamt 20.000,00 €. Der Versicherungsvertrag wird zwischen dem Kunden und der V Versicherung abgeschlossen.*

*Gemäß Versicherungsvertrag hat A nunmehr für seine Vermittlungstätigkeit einen einmaligen Abschlussprovisionsanspruch in Höhe von 1,25 % der Versicherungssumme, also 250,00 €. Dieser Betrag wird ihm – wie im vorherigen Beispiel – nach Eingang der ersten Jahresprämie bei der V Versicherung ausgezahlt.*

*Zudem erhält der A einen jährlichen Folgeprovisionsanspruch für die Restlaufzeit des Versicherungsvertrages in Höhe von 0,4 % der Versicherungssumme durch anteilige monatliche Zahlungen gutgeschrieben. Dabei ist zwischen den Parteien vereinbart, dass mit der Folgeprovision u.a. auch die Vermittlungstätigkeit des A zusätzlich vergütet werden soll.*

*Nach Auszahlung der einmaligen Abschlussprovision kündigt die V Versicherung das Versicherungsvermittlungsverhältnis, ohne dass hierfür ein wichtiger Grund vorliegt. Auch hier ist eine Provisionsverzichtsklausel vereinbart.*

*Gemäß § 89 b HGB hat die Vertragsbeendigung in dieser Konstellation einen Ausgleichsanspruch des A zur Folge. Einer der maßgeblichen Gründe hierfür liegt darin, dass der A bei Vertragsbeendigung noch nicht sämtliche Provisionsansprüche für seine Vermittlungstätigkeit erhalten hat. Denn dieser sollte u.a. durch die erhöhten Folgeprovisionen ausgezahlt werden.*

Wie die beiden vorstehenden Beispiele verdeutlichen, ist es für die Frage des Bestehens eines Ausgleichsanspruchs bedeutsam, welche Versicherungstypen durch den jeweiligen Versicherungsvertreter vermittelt werden bzw. welche konkrete Vereinbarung zwischen ihm und der Versicherung bzgl. der Provisionszahlungen getroffen wurde.

Von praktischer Relevanz sind in diesem Zusammenhang für die Ermittlung von Ausgleichsansprüchen die zwischen den Spitzenverbänden der Versicherungswirtschaft und des Versicherungsaußendienstes vereinbarten „Grundsätze zur Errechnung der Höhe des Ausgleichsanspruchs“, wobei sie keinen verbindlichen Charakter aufweisen (BAG in DB 1986 S. 920)

### 2.2.5.

Fraglich ist bei alledem, welche Bedeutung dem Ausgleichsanspruch nach § 89 b HGB bei Strukturvertrieben zukommt.

Hier ist es üblich, dass nicht nur ein einzelner Versicherungsvertreter sondern vielmehr eine Vielzahl an Beratern in einem Untervertreterverhältnis vermittelnd tätig wird. Hierzu wurde oben (1.3.6) bereits ausgeführt.

Nach Vermittlung eines Versicherungsvertrages durch einen Unterbevollmächtigten, steht der hierdurch gegenüber dem Versicherungsunternehmen erworbene Provisionsanspruch bei Eintritt der Fälligkeit dem Strukturvertrieb als deren unmittelbarer Vertragspartner zu. Dieser wiederum behält einen Anteil dieser Provision wegen angefallener Verwaltungs-, Werbe- und sonstiger Kosten ein und verteilt den verbleibenden Anteil der Provision unter Anwendung eines Verteilungsschlüssels an die Unterbevollmächtigten und sonstige am Abschluss des betreffenden Versicherungsvertrages beteiligte Versicherungsvertreter. Das genaue Verteilungssystem ist abhängig von der Struktur des Betriebes und folgt daher einem internen Schlüssel. Ein Beispiel eines solchen Verteilungsschlüssels wird unten näher dargestellt.

An dieser Stelle ist zunächst von Bedeutung, dass im Innenverhältnis zwischen Versicherungsvertreter (Vertrieb) und Versicherungsuntervertreter ebenfalls ein Versicherungsvertretervertrag besteht, auf welchen die §§ 84 ff, 92 HGB Anwendung finden, soweit sie einschlägig sind. Dabei ist zu beachten, dass insbesondere der Unternehmensbegriff im Sinne des § 84 HGB weit auszulegen ist (vgl. Hopt „Handelsvertreterrecht § 84 Rn. 27) mit der Folge, dass auch ein Versicherungsvertreter für sich genommen Unternehmer im Sinne der §§ 84 ff HGB sein kann. Hierfür spricht im Übrigen bereits der Wortlaut des § 84 Abs. 1 S. 1 HGB, wonach ein Handelsvertreter für einen **anderen** Unternehmer tätig sein muss (vgl. Hopt „Handelsvertreterrecht“ § 84 Rn. 30).

Soweit ein Versicherungsvertreter nach diesen Gesichtspunkten für einen anderen Versicherungsvertreter in selbständiger und gewerblicher Weise ständig damit betraut ist, Versicherungsverträge zu vermitteln, finden auf das zwischen ihnen bestehende Rechtsverhältnis folglich die §§ 84 ff, 92 HGB Anwendung.

Der Versicherungsuntervertreter erwirbt somit im Innenverhältnis zum Hauptvertreter (Vertrieb) seinerseits einen Provisionsanspruch. Ebenso findet § 89 b HGB Anwendung, soweit eine Provisionsverzichtsklausel vereinbart wurde, zumal die Regelungen über den Ausgleichsanspruch auch bei Versicherungsvertretern zwingendes Recht darstellen (Hopt „Handelsversicherungsrecht“ § 89 b Rn. 95).

Aus alledem folgt, dass bei Vertragsbeendigung auch im Verhältnis zwischen Hauptvertreter und Untervertreter § 89 b HGB Anwendung findet, soweit der Untervertreter als selbständiger und gewerbsmäßiger Versicherungsvertreter gemäß §§ 84 ff, 92 HGB für den Hauptvertreter tätig wird.

Hierin kann für den Hauptvertreter allerdings ein Problem liegen, da er bei vorzeitiger Beendigung des Vertrages gegenüber dem Untervertreter zur Zahlung eines Ausgleichs für eine erst künftig zu erwartende Provision verpflichtet ist, ohne die Garantie dafür zu haben, dass die zu erwartende Provision (z.B. durch Zahlung der betreffenden Versicherungsprämien durch den Versicherungsnehmer) tatsächlich fällig wird. Diesem Risiko kann der Hauptvertreter daher durch rechtzeitige Sicherungsvorkehrungen vorbeugen, indem er ggf. vorzeitig Rücklagen für derartige Fälle bildet.

In der Praxis wird der Ausgleichszahlung nach § 89 b HGB innerhalb von Strukturvertrieben lediglich eine geringe Bedeutung zukommen, da es hierbei regelmäßig die Versicherungsvertreter sein werden, die das Vertragsverhältnis einseitig beenden. In diesem Falle entfällt jedoch gemäß § 89 b Abs. 3 HGB der Ausgleichsanspruch. Zu beachten ist ebenso, dass die Verwaltungstätigkeit regelmäßig durch die Vertriebsgesellschaft erfolgt. Dies hat zur Folge, dass die Untervertreter regelmäßig – so z.B. bei der Lebensversicherung – nur eine Einmalprovision erhalten. Folgeprovisionen werden mangels Verwaltungstätigkeit der Untervertreter somit nicht gezahlt.

### **2.3. Sonstige Rechte:**

Sonstige Rechte des selbständigen Versicherungsvertreters ergeben sich insbesondere aus § 86 a HGB, wonach der Versicherer zur Zurverfügungstellung der für die Tätigkeit des Versicherungsvertreters erforderlichen Unterlagen, Muster - Geschäftsbedingungen und dergl. verpflichtet ist

### **3. Provisionsverteilung innerhalb von Strukturvertrieben:**

Wie oben (1.3.6) bereits angesprochen wurde, sind zunehmend auch Strukturvertriebe mit tiefer Struktur als Versicherungsvertreter für eine oder mehrere Versicherungsunternehmen tätig. Soweit hierbei die von dem Versicherer erhaltene Provisionszahlung auf verschiedene bei Abschluss des betreffenden Versicherungsvertrages mitwirkende Unterversicherungsvertreter zu verteilen ist, erfolgt dies durch interne Verteilungsschlüssel. Die konkrete Ausgestaltung dieser Verteilungsschlüssel ist dabei abhängig von den jeweiligen Strukturen. Nachfolgend wird ein Beispiel dargestellt, wie ein solcher Verteilungsschlüssel in der Praxis aussehen könnte. Dabei ist es wichtig, dass ihm eine feste Struktur zugrunde liegt, die auch bei Hinzutreten weiterer Unterversicherungsvertreter problemlos aufrechterhalten werden kann.

Beispiel:

Die G GmbH schließt mit der V Versicherung einen Versicherungsvermittlervertrag, inhaltlich dessen sie berechtigt ist, ihre vertraglichen Pflichten auch durch selbständige gewerbliche Unterversicherungsvertreter wahrzunehmen.

Zu diesem Zweck schließt die G GmbH sodann ihrerseits mit dem A einen Versicherungsvermittlungsvertrag. A wird hiernach im Verhältnis zur V Versicherung zum selbständigen gewerblichen Unterversicherungsvertreter.

Ebenso schließt die G GmbH mit B und C und D entsprechende Versicherungsvermittlungsverträge ab.

Angesichts der besonderen Erfahrungen des A in den Bereichen Versicherungswesen, Kundenakquisition und Beratung schließt er zudem mit der G GmbH einen Teamleitervertrag. Hiernach verpflichtet er sich zur Schulung und Betreuung der Versicherungsvermittler B, C und D. Da er hierfür eine Gegenleistung erhalten soll, vereinbart die G GmbH zudem mit A, B, C und D, dass A anteilig an deren Provisionsansprüchen beteiligt wird. Die genaue Art und Weise der Beteiligung erfolgt durch einen Verteilungsschlüssel, der als Anlage Bestandteil der jeweiligen Verträge wird.

Danach gilt folgendes:

Soweit einer der vier Untervertreter (A, B, C oder D) einen Versicherungsvertrag für die V Versicherung vermitteln, erhält die G GmbH als deren Vertragspartner hierfür die Provision. Im vorliegenden Beispielfall vermittelt z.B. der B an einen Versicherungsnehmer eine Lebensversicherung der V Versicherung mit einer Versicherungssumme von 100.000,00 €. Gemäß gültigem Versicherungsvertretervertrag zwischen der V Versicherung und der G GmbH erhält diese bei Fälligkeit hierfür eine Provision in Höhe von 25 Promille, gleich 2.500,00 €.

Hiervon behält die G GmbH für laufende Kosten, Verwaltung und dergl. 50 % ein, so dass sie 50 % der 2.500,00 € (also 1.250,00 €) an den Vertrieb, d. h. an den vermittelnden B sowie anteilig an den Teamleiter A weitergibt. Die Höhe des jeweils weitergeleiteten Betrages ergibt sich dabei nach folgendem Verteilungsschlüssel:

Die zu verteilenden 1.250,00 € werden zunächst in einem ersten Schritt in Punkte umgerechnet. Maßstab für die Ermittlung dieser Punkte ist ein Zahlungsanspruch des Teamleiters A je Punkt in Höhe von 10,00 €. Die 1.250,00 € werden demnach durch 10 geteilt und ergeben 125 Punkte. Diese Punktzahl wird in voller Höhe dem B als vermittelnder Versicherungsvertreter zugeteilt. Als ein dem A im Beraterrang untergeordneter Vertreter erhält der B jedoch für jeden erzielten Punkt eine Bruttoprovisionsauszahlung in Höhe von 6,00 €. Umgerechnet erhält B für den von ihm vermittelten Versicherungsvertrag somit  $125 \times 6,00$  € brutto. Dies sind 750,00 €.

Für seine Tätigkeit gegenüber dem B erhält der A als rangübergeordneter Versicherungsvertreter den Differenzbetrag zwischen seinem Zahlungsanspruch je Punkt (10,00 €) und dem des B (6,00 €) bei der von Letzterem für den von ihm vermittelten Versicherungsvertrag erlangten Punktezahl ausgezahlt. Er erhält somit 10,00 € abzüglich 6,00 € = 4,00 € x 125 Punkte (500,00 €) als Bruttoprovisionsauszahlung für den konkreten Versicherungsvertrag zugeschrieben. Insgesamt wurden die 1.250,00 € somit gemäß festen Verteilungsschlüssel an die beteiligten Versicherungsvertreter verteilt.

Von beiden Provisionsansprüchen werden 5 % für die Stornorücklage anteilig einbehalten und der verbleibende Betrag ausgezahlt.

Abwandlung:

Die Ausgangslage ist wie im vorherigen Beispielfall. Der Unterschied besteht darin, dass die G GmbH eine tiefere Beraterstruktur aufweist. Danach gibt es den Beratungsleiter A, welcher den Teamleitern B und C in der Hierarchie vorsteht. Der B wiederum steht den Beratern D, E, und F vor.

Nun vermittelt der D als Untervertreter der G GmbH eine Lebensversicherung der Versicherung an einen Versicherungsnehmer. Die Versicherungssumme beträgt 100.000,00 €, wovon 25 Promille als Provision von der V Versicherung an die G GmbH ausgezahlt werden. Hiervon behält die G GmbH 50 % ein und verteilt die verbleibenden 50 % (1.250,00 €) an den Vertrieb.

Wie in dem vorgenannten Beispiel wird dieser Betrag durch den Brutto - Zahlungsanspruch des höchstrangigen Beraters – hier den Beratungsleiter A – je Einheit geteilt, um so zu ermitteln, wie viele Einheiten der vorliegenden Vermittlung zugrunde liegen. Da A 10,00 € pro ihm zuzurechnender Einheit erhält, ergeben sich aus der konkreten Vermittlung 1.250,00 € geteilt durch 10,00 € = 125 Bruttoeinheiten.

Diese werden in vollem Umfang dem vermittelnden D zugerechnet. Da dem D ein Zahlungsanspruch in Höhe von 6,00 € je Einheit zusteht, erhält er für das konkrete Geschäft somit  $125 \times 6,00 \text{ €} = 750,00 \text{ €}$ .

Der ihm unmittelbar vorstehende B erhält nun, da er grundsätzlich 8,00 € je Einheit zugewiesen bekommt, die Differenz zwischen  $8,00 \text{ €} - 6,00 \text{ €} = 2,00 \text{ €}$  je Einheit ausgezahlt. Dies entspricht  $2 \times 125 = 250,00 \text{ €}$ .

Der dem B wiederum vorstehende A erhält grundsätzlich 10,00 € je Einheit zugewiesen. Da hiervon bereits 8,00 € verteilt sind, verbleiben für ihn somit  $10,00 \text{ €} - 8,00 \text{ €} = 2,00 \text{ €}$ , welche er im konkreten Vermittlungsgeschäft ausgezahlt bekommt. Dies sind  $2 \times 125 = 250,00 \text{ €}$ .

Insgesamt wurden somit 1.250,00 € systematisch an den Vertrieb verteilt.

Abwandlung II:

Die Ausgangslage ist wie in der vorstehenden Abwandlung, nur dass nun der B die betreffende Lebensversicherung vermittelt hat.

Wie oben werden 1.250,00 € an den Vertrieb ausgeschüttet. Dies entspricht 1.250,00 € geteilt durch 10,00 € (Anspruch des A je Einheit) = 125 Einheiten.

Diese werden dem B als Vermittler zugeordnet, so dass er einen Zahlungsanspruch in Höhe von  $125 \times 8,00 \text{ €} = 1.000,00 \text{ €}$  erwirbt.

Der vorstehende A wiederum erhält die Differenz zu seinem Anspruch je Einheit ( $125 \times 2,00 \text{ €} = 250,00 \text{ €}$ ) für das konkrete Geschäft zugeteilt.

Zu beachten ist bei alledem, dass die Ermittlung des jeweiligen Einheitswertes ebenfalls eine überschaubare Struktur aufweisen sollte.

So könnte beispielsweise im Vorhinein festgelegt werden, dass Versicherungsverträge mit einem bestimmten Provisionsrahmen die gleichen Einheitswerte aufweisen.

Beispiel:

Die V Versicherung zahlt der G GmbH für die Vermittlung einer Lebensversicherung eine Provision in Höhe von 25 Promille der Versicherungssumme. Beträgt die Versicherungssumme 100.000,00 €, so entspricht dies beispielsweise einem Provisionsanspruch in Höhe von 2.500,00 €. Hiervon wiederum gehen nicht zwingend 50 % an den Vertrieb weiter, sondern vielmehr Rahmenbeträge. Das heißt, es wird vorab ein bestimmter Rahmen festgelegt, innerhalb dessen jeweils ein einheitlicher Einheitswert an den Vertrieb geht. So werden beispielsweise bei einer Versicherungssumme für eine Lebensversicherung von 100.000,00 € bis 102.499,99 € jeweils nur 125 Einheiten (entspricht nach dem oben genannten Beispiel 1.250 €) innerhalb des Vertriebs verteilt. Zwischen 102.500,00 bis 104.999,99 € wiederum werden einheitlich 128,13 Einheiten (entspricht 25 Promille der Versicherungssumme von 102.500,00 €, hiervon 50 % geteilt durch 10,00 € Zahlungsanspruch des höchstrangigen Beraters je Einheit) verteilt usw.

Auf diese Weise lassen sich vorab Tabellen festlegen, anhand derer jeder Berater ermitteln kann, welchen Einheitswert er für die Vermittlung der jeweiligen Versicherungsverträge zugewiesen bekommt. Theoretisch denkbar ist nach dieser Berechnung somit beispielsweise folgende Tabelle für Lebensversicherungen:

<b>Vers.-Summe</b>	<b>Provision Vertrieb</b>	<b>Einheiten</b>
100.000,00 €	2.500,00 €	125,00
102.500,00 €	2.562,50 €	128,13
105.000,00 €	2.625,00 €	131,25
107.500,00 €	2.687,50 €	134,38
110.000,00 €	2.750,00 €	137,50
115.000,00 €	2.875,00 €	143,75
120.000,00 €	3.000,00 €	150,00
125.000,00 €	3.125,00 €	156,25
:	:	:
250.000,00 €	6.250,00 €	312,50

#### **4. Wettbewerbsverbote:**

In Bezug auf Wettbewerbsverbote gilt es, grundsätzlich zwischen der Dauer der Vertragslaufzeit und dem Zeitpunkt nach Vertragsbeendigung zu differenzieren.

##### **4.1. Während der Dauer der Vertragslaufzeit:**

Aus § 86 Abs.1 2. Halbsatz HGB folgt im Übrigen eine Pflicht des selbständigen Versicherungsvermittlers, während der Vertragslaufzeit nur die Versicherungsprodukte seiner Vertragsversicherung zu vermitteln. Handelt der Versicherungsvermittler als Mehrfachvertreter, so schuldet er jedem seiner Versicherer die Interessenwahrung. Hier kann es zu erheblichen Interessenkonflikten kommen, mit der Folge, dass die Aufnahme einer Konkurrenzvertretung der ausdrücklichen Zustimmung jedes einzelnen Vertragsversicherers bedarf. Liegt eine erlaubte Mehrvertretung vor, so ist der Versicherungsvermittler gleichwohl gegenüber jedem der betroffenen Unternehmen in gleicher Weise verpflichtet, deren Produkte der Kundschaft vorteilhaft zu präsentieren. Dabei braucht er im Verhältnis dieser Produkte zueinander sein Urteil über Vor- und Nachteile hingegen nicht zu unterdrücken, solange die als nachteilig dargestellten Produkte hierdurch nicht schlecht gemacht werden.

Entsprechend dieser Pflichten sind klare Wettbewerbsverbote üblicher und sinnvoller Bestandteil von Versicherungsvermittlerverträgen.

#### **4.2. Nach Vertragsbeendigung:**

Nach Beendigung des Vertragsverhältnisses steht es dem Versicherungsvertreter hingegen grundsätzlich frei, auch für Konkurrenzunternehmen des vormaligen Vertragspartners Verträge zu vermitteln. Aus diesem Grunde ist es in der Praxis üblich, dass zwischen dem Versicherungsvertreter und dem Versicherer (alternativ mit einem Strukturvertrieb) Wettbewerbsabreden vertraglich (schriftlich zuzüglich Aushändigung einer die vereinbarte Bestimmung enthaltenden Urkunde) vereinbart werden. Danach verpflichtet sich der selbständig Versicherungsvertreter für eine bestimmte Dauer – nach § 90 a Abs. 1 HGB maximal 2 Jahre ab Vertragsbeendigung –, keinerlei Geschäfte für und mit Konkurrenzunternehmen des vormaligen Vertragspartners einzugehen.

##### **4.2.1.**

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass eine derartige Wettbewerbsbeschränkung gemäß § 90 a Abs.1 S. 2 HGB nur für den „**dem Handelsvertreter zugewiesenen Bezirk oder Kundenkreis**“ vereinbart werden kann. Aus dieser Formulierung wurde bisweilen gefolgert, dass bei Versicherungsvertretern die Ausweitung einer Wettbewerbsbeschränkung auf das gesamte Bundesgebiet möglich sein soll, soweit eine Bezirksvertretung nicht üblich und nicht vereinbart ist. Die herrschende Auffassung der Rechtsliteratur geht hingegen davon aus, dass § 90 a Abs. 1 S. 2 HGB für Versicherungsvertreter erweitert auszulegen ist (Küstner in BB 1997, S. 1753 ff; auch Hopt „Handelsvertreterrecht“ § 90 a, Rn. 17). Danach soll eine nachvertragliche Wettbewerbsbeschränkung bei Versicherungsvertretern nur für das während der Vertragslaufzeit schwerpunktmäßige Arbeitsgebiet (z.B. Nordrhein-Westfalen) möglich sein. Begründet wird dies – unter Verweisung auf BVerfG in NJW 1990, S. 1469) mit der Gefahr einer Verletzung der Berufsfreiheit, welche im Grundgesetz des Art. 12 GG abgesichert ist.

Insgesamt wird durch eine nachvertragliche Wettbewerbsbeschränkung durch vertragliche Regelung somit maximal für die Dauer von zwei Jahren ab Vertragsbeendigung und für das geographisch eingegrenzte Gebiet des schwerpunktmäßigen Wirkungskreises (z.B. Bundesland) möglich sein. Hinzu kommt, dass sich der Versicherungsvertreter von einer vereinbarten Wettbewerbsbeschränkung nachträglich sogar lossagen kann, soweit der Vertragspartner (z.B. Versicherungsunternehmen) durch schuldhaftes Verhalten einen wichtigen Kündigungsgrund geschaffen hat, § 90 a Abs. 3 HGB.

#### **4.2.2.**

Soweit eine Wettbewerbsbeschränkung wirksam vereinbart wurde, steht dem selbständigen Versicherungsvertreter bei Beendigung des Vertragsverhältnisses eine so genannte Wettbewerbsentschädigung zu, § 90 a Abs. 1 S. 3 HGB. Sie dient dem Zweck, dem selbständigen Versicherungsvertreter einen angemessenen Ausgleich für den Verlust seiner Tätigkeit zu gewähren und ihm den Lebensbedarf für die Dauer der Beschränkung zu sichern. § 90 a Abs. 1 S. 3 HGB und die hierin enthaltene Entschädigungsregelung ist zwingendes Recht und kann daher nicht durch vertragliche Vereinbarung ausgeschlossen werden. Gleichwohl entfällt eine solche Entschädigungspflicht, soweit eine Wettbewerbsbeschränkung erst nach Vertragsbeendigung oder gleichzeitig mit Vertragsbeendigung zwischen den Parteien vereinbart wird.

#### **4.2.3.**

Zur genauen Höhe der Entschädigung schweigt das Gesetz. § 90 a Abs. 1 S. 3 HGB fordert lediglich, dass eine **angemessene** Entschädigung zu zahlen ist. Damit ist die Entschädigungshöhe anhand des jeweiligen Einzelfalls zu ermitteln. Als Ausgangslage der jeweiligen Ermittlung steht die Frage, welche konkreten Nachteile für den selbständigen Versicherungsvertreter und – im Gegenzug – welche Vorteile für das (Versicherungs-) Unternehmen infolge des Wettbewerbsverzichts zu erwarten sind. Üblich ist die Vereinbarung einer solchen Entschädigung, die einem bestimmten Prozentsatz der während der vergangenen zwei Jahre durchschnittlich erzielten Provision entspricht. Hierauf sind anderweitige Verdienste, die der betroffene Versicherungsvertreter während der Dauer des Wettbewerbsverzichts erzielt, mindernd zu berücksichtigen.

Die Entschädigung ist grundsätzlich unmittelbar nach Vertragsbeendigung zur Zahlung fällig. Eine hiervon abweichende Ratenzahlungsvereinbarung ist jedoch möglich.

#### **4.2.4.**

Letztlich ist das durch den Wettbewerbsverzicht begünstigte (Versicherungs-) Unternehmen gemäß § 90 a Abs. 2 HGB berechtigt, durch schriftliche Erklärung gegenüber dem selbständigen Versicherungsvertreter auf die Einhaltung der Wettbewerbsabrede zu verzichten. Die Folge ist, dass er nach Ablauf von sechs Monaten nach seiner Verzichtserklärung von seiner Entschädigungspflicht frei wird. Daraus folgt, dass der (Versicherungs-) Unternehmer spätestens sechs Monate vor Beendigung des Vertragsverhältnisses seine Verzichtserklärung abgeben sollte, wenn er von seiner Entschädigungspflicht vollständig frei werden will.

## **5. Die EU–Vermittlerrichtlinie 2002/92/EG:**

Das Europarecht gewinnt auch für selbständige Versicherungsvertreter/-makler zunehmend an Bedeutung. Gemeint ist insbesondere die EU-Vermittlerrichtlinie 2002/92/EG, deren Umsetzung in deutsches Recht in Kürze zu erwarten ist.

Zweck dieser Richtlinie ist ein stärkerer Verbraucherschutz (gemeint ist der Versicherungsnehmer) im Versicherungsvermittlungsgewerbe. Dieser soll dadurch realisiert werden, dass strengere Voraussetzungen und Auflagen an den Versicherungsvertreter und die Ausübung seiner Tätigkeit festgesetzt werden. Zusätzlich bezweckt die Vermittlerrichtlinie die Öffnung des europäischen Marktes für Versicherungsvermittler aus EU-Staaten, indem einheitliche Standards geschaffen werden sollen.

Die BRD plant derzeit eine Umsetzung dieser Richtlinie in zwei Stufen und mit folgenden Konsequenzen:

### **5.1. Stufe 1:**

In einer ersten Stufe sollen zunächst die Bereiche Pflichtversicherung, Dokumentations- und Informationspflichten des Vermittlers, Kundengeldsicherung und Schlichtungsstelle behandelt werden.

#### **5.1.1.**

Geplant ist zunächst eine Änderung der Gewerbeordnung. Konkret soll der § 34 c GewO durch einen § 34 d GewO erweitert werden.

Gegenstand dieser Erweiterung ist die Verpflichtung gewerbsmäßig tätiger Versicherungsvertreter und Versicherungsmakler zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung und diese für die Dauer seiner Tätigkeit aufrechtzuerhalten.

Ausgenommen von dieser Pflicht sind Versicherungsvermittler die in einem anderen Mitgliedstaat der EU niedergelassen sind, sofern sie die Eintragung in das Register eines Mitgliedsstaates der EU nach Artikel 3 der Richtlinie 2002/92/EG nachweisen können.

Weitere Ausnahmetatbestände sind in § 34 d Abs. 2 und 6 GewO geplant. Hiervon sind insbesondere – ohne Anspruch auf Vollständigkeit - die nicht hauptberuflich tätigen Versicherungsvertreter bzw. –makler betroffen sowie solche, die ausschließlich für Rechnung und im Auftrag eines oder – soweit diese nicht in Konkurrenz stehen – mehrerer im Inland zum Geschäftsbetrieb befugten Versicherungsunternehmen tätig sind. Insbesondere für Letztere müssen insoweit allerdings zusätzliche Voraussetzungen erfüllt sein.

### **5.1.2.**

Beabsichtigt ist zudem eine Änderung der §§ 42 a – h VVG mit dem Inhalt einer erweiterten Mitteilungs- und Beratungspflicht des Versicherungsvertreters/-maklers.

Zentrale Norm wird diesbezüglich voraussichtlich § 42 c VVG werden. Hiernach hat der Versicherungsvertreter/-makler seine Kunden entsprechend ihrer Wünsche und Bedürfnisse zu beraten und diese Beratung entsprechend zu dokumentieren.

### **5.1.3.**

In § 42 f VVG ist ferner eine Kundengeldsicherung beabsichtigt. Danach soll der Versicherungsvertreter verpflichtet werden, Sicherungsvorkehrungen zu Gunsten des Versicherungsnehmers zu treffen, sollte er – ohne entsprechende Vollmacht der Versicherung - von diesem Zahlungen entgegennehmen, die im Zusammenhang mit einem Versicherungsvertrag an die Versicherung ausbezahlt sind. Zweck von § 42 f VVG ist in diesem Zusammenhang der Schutz des Versicherungsnehmers vor einer eventuellen Zahlungsunfähigkeit des Versicherungsvertreters/ -maklers.

### **5.1.4.**

Zu erwarten ist darüber hinaus eine Auskunftspflicht des Versicherungsvertreters/-maklers gegenüber seinen Kunden über folgende Punkte:

- Name und Anschrift des Versicherungsvertreters/-maklers,
- ob er sein Gewerbe als Versicherungsvertreter/-makler bei der zuständigen Behörde angezeigt hat,
- ob er eine Beteiligung (direkt oder indirekt) von mehr als 10 % an den Stimmrechten oder am Kapital eines bestimmten Versicherungsunternehmens hält,
- ob entgegengesetzt ein bestimmtes Versicherungsunternehmen bzw. dessen Mutterunternehmen eine direkte oder indirekte Beteiligung von mehr als 10 % an den Stimmrechten bzw. dem Kapital des gewerbetreibenden Versicherungsvertreters/-maklers besitzt und
- Informationen über das Beschwerde- und Streitschlichtungsverfahren.

Die vorstehenden Auskünfte sind dem Kunden bereits beim ersten Kontakt klar und in Textform mitzuteilen.

### **5.1.5.**

Beabsichtigt ist zuletzt eine ergänzende Regelung zu Schlichtungsstellen in § 42 f VVG. Aufgabe dieser Schlichtungsstellen wird die Bearbeitung von Beschwerden über Versicherungsvertreter/-makler sein. Treten bzgl. bestimmter Vertreter/Makler gehäuft Beschwerden auf, ist die Schlichtungsstelle zudem verpflichtet, die zuständigen Behörden hierüber zu informieren.

## **5.2. Stufe 2:**

Gegenstand der zweiten Umsetzungsstufe sind die Bereiche Zugangsvoraussetzungen zur Tätigkeit des Versicherungsvermittlers (insbesondere Qualifikation) und deren einheitliche Registrierung.

Einzelheiten hierzu liegen derzeit noch nicht vor.

Insgesamt ist festzustellen, dass die Umsetzung der EU-Versicherungsvermittlerrichtlinie in nationales Recht bereits im Laufe des Jahres 2005 durch die BRD hätte erfolgt sein müssen. Dies gilt allerdings ebenso für zahlreiche weitere EU-Mitgliedsstaaten (darunter z.B. Italien, Frankreich, Niederlande, Belgien, Spanien, Luxemburg u.a.), deren Umsetzung ebenfalls noch aussteht. Derzeit ist jedoch davon auszugehen, dass entgegen zahlreicher Ankündigungen eine Umsetzung der ersten Stufe erst im ersten Quartal 2006 erfolgen wird. Die zweite Stufe ist hingegen ebenfalls für das erste Quartal 2006 geplant.

## **5.3. Folgen der Umsetzung:**

Die Umsetzung der EG-Versicherungsvermittlerrichtlinie wird insbesondere für diverse Strukturvertriebe mit Nachteilen verbunden sein. Dies gilt insbesondere dann, wenn sie strukturell durch das Erfordernis einer fortlaufenden Rekrutierung neuer Berater geprägt sind. Denn eine gesetzlich vorgegebene strikte Einhaltung von Qualitäts-, Qualifikations- und Sicherheitsbedingungen wird sicherlich von vielen der insbesondere in den Massenstrukturvertrieben tätigen Beratern nicht erfüllt werden können, so dass diese Vertriebe nach Umsetzung der EG-Versicherungsvermittlerrichtlinie zwangsläufig an „Tiefe“ einbüßen werden. Aber genau hier wird eine der entscheidenden Intentionen der Richtlinie zu finden sein, zumal zahlreiche Strukturvertriebe durch ihre tiefe Beraterstruktur (Stichwort: Schneeballsystem) in schlechtes Licht geraten sind.

## **6. Problem „Scheinselbständigkeit“:**

Wie oben (1.1) bereits angemerkt wurde, besitzt die Thematik der nichtselbständigen Beschäftigung (vormals so genannte „Scheinselbständigkeit“) eine fortwährende Präsenz auch im Bereich des Versicherungsvertreterrechts. Grundlage der Diskussion ist der Umstand, dass zahlreiche selbständige Versicherungsvertreter ausschließlich für ein Versicherungsunternehmen tätig sind. Die Folge ist eine wirtschaftliche Abhängigkeit, die bei Hinzutreten weiterer Bindungskriterien nicht selten auf eine nichtselbständige Beschäftigung hindeutet.

Das gleiche Problem ergibt sich innerhalb der oben erwähnten Strukturvertriebe, deren Berater zumindest nach Außen hin als selbständige Versicherungsvertreter tätig sind, obwohl deutliche Merkmale einer wirtschaftlichen und persönlichen Abhängigkeit zum Strukturvertrieb erkennbar sind.

Ob im Einzelfall nun tatsächlich ein selbständiges oder vielmehr ein nichtselbständiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, ist anhand der jeweiligen Umstände zu ermitteln.

Gemäß § 7 Abs. 1 SGB IV sind Anhaltspunkte für ein nichtselbständiges Beschäftigungsverhältnis, dass eine Tätigkeit nach Weisung erfolgt und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers vorliegt.

Indizien hierfür sind insbesondere

- räumliche Anbindung an den Betrieb des potentiellen Arbeitgebers,
- freie Entscheidung über Arbeitszeit und -dauer,
- freie Entscheidung über Urlaubszeiten und -dauer,
- Weisungsgebundenheit zur Art und Weise der ausgeübten Tätigkeit,
- sonstige finanzielle Abhängigkeit von dem potentiellen Arbeitgeber.

Ist unter Zugrundelegung derartiger Kriterien ein nichtselbständiges Beschäftigungsverhältnis zu bejahen, so hat dies für den Arbeitgeber insbesondere sozialrechtliche und lohnsteuerliche Konsequenzen. Denn soweit hierdurch eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt – maßgeblich sind hierfür die tatsächlichen Verhältnisse, nicht jedoch der Inhalt der vertraglichen Vereinbarung –, so sind die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung, Rentenversicherung, Pflegeversicherung und Krankenversicherung jeweils vom Arbeitgeber und Arbeitnehmer zur Hälfte zu übernehmen, §§ 346 Abs. 1 SGB III, 168 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI, 58 Abs. 1 SGB XI, 249 Abs. 1 SGB V. Zudem ist die Unfallversicherung gemäß § 150 SGB VII vom Arbeitgeber vollständig zu tragen. Auch muss der Arbeitgeber die Lohnsteuer an das Finanzamt abführen. Erhält der Staat die Einkommensteuer nicht, haftet hierfür der Arbeitgeber. Im Übrigen findet das Arbeitrecht inklusive seiner Regelungen zum Kündigungsrecht, Urlaubsanspruch bzw. zur Lohnfortzahlung im Krankheitsfall Anwendung.

### **7. Ausblick:**

Das Recht des selbständigen Versicherungsvertreters orientiert sich im Verhältnis zum Versicherungsunternehmen nahezu ausschließlich anhand der gesetzlichen Regelungen zum Handelsvertreter, §§ 84 ff HGB, in der durch § 92 HGB abgewandelten Form.

Von ergänzender Bedeutung für die Praxis ist in diesem Zusammenhang die Veränderung des Versicherungsvertretermarktes durch so genannte Strukturvertriebe, in deren Folge zahlreiche selbständige Versicherungsvertreter in Vertriebssystemen gebündelt werden.

Durch die Umsetzung der EG–Versicherungsvermittlerrichtlinie in nationales Recht kann sich diese Entwicklung allerdings wiederum ändern, zumal erhöhte Anforderungen an Versicherungsvertreter – aber auch an Versicherungsmakler – die Folge sein werden.