



# Vertreter muss geworbene Bestände darlegen

Das OLG München hat entschieden, dass ein Vertreter auch im Falle einer Bestandsübertragung die Bestände, die er aufgebaut hat, im Einzelnen darlegen muss, wenn er einen Ausgleichsanspruch nach den „Grundsätzen“ geltend macht.

Im Streitfall hatte das Landgericht den Unternehmer zur Zahlung eines Ausgleichs verurteilt, und zwar auf Basis einer vom Vertreter nach den „Grundsätzen zur Errechnung der Höhe des Ausgleichsanspruchs“ vorgenommenen Berechnung. Der Unternehmer ging dagegen im Kern in Berufung. Der Unternehmer bemängelte, dass die vom Vertreter in erster Instanz angefertigte Ausgleichsberechnung nicht geeignet sei, den Ausgleich schlüssig zu belegen. Es fehle an einer ordnungsgemäßen Anwendung der „Grundsätze“. Denn die Grundlagen der Berechnung des Ausgleichs seien streitig geblieben, und der Vertreter habe nicht dargelegt, von welchen Provisionszahlen er ausgehe und ob diese aus von ihm vermittelten Verträgen resultierten. Außerdem lasse die Berechnung außer Acht, dass Bestände übertragen wurden, weshalb sie bei der Berechnung keine Berücksichtigung finden könnten.

Der 23. Zivilsenat des Oberlandesgerichts (OLG) München begründete die Abweisung der Klage unter Aufhebung

des erstinstanzlichen Urteils im Wesentlichen wie folgt: Zwar könne der Vertreter die von den Spitzenverbänden der Versicherungswirtschaft und des Versicherungsaußendienstes vereinbarten „Grundsätze“ zur Errechnung der Höhe des Ausgleichsanspruchs als Grundlage ansetzen, einen Mindestausgleich zu schätzen (§ 287 Zivilprozessordnung/ZPO). Die an sich mögliche Schätzung eines Mindestausgleichs nach § 287 ZPO

bedürfe aber einer vom Vertreter substantiiert dargelegten und gegebenenfalls bewiesenen Schätzgrundlage. Denn der Vertreter trage für einen von ihm geltend gemachten Ausgleich die Darlegungs- und Beweislast, was die Voraussetzungen des Anspruchs betrifft. Der Vertreter sei daher auch für die anspruchsbegründenden Voraussetzungen nach den „Grundsätzen“ darlegungs- und beweispflichtig.

## Kompakt

- Verlangt der Vertreter einen Ausgleich, muss er darlegen, dass zugrunde gelegte Provisionszahlungen aus selbst erworbenen Versicherungen resultieren.
- Bestreitet der Unternehmer die pauschal vom Vertreter behaupteten erworbenen Bestände, ist die Ausgleichsklage abzuweisen.
- Die Höhe des Ausgleichs ist eine dem Sachverständigenbeweis unzugängliche Rechtsfrage.

## Brutto-Jahresprovision berechnen

Nach den „Grundsätzen Sach“ sei von einem so genannten Ausgleichswert auszugehen. Hierfür sei zunächst die nach dem Durchschnitt der vergangenen fünf Jahre der Tätigkeit zu berechnende Brutto-Jahresprovision des vom Vertreter aufgebauten Versicherungsbestandes festzustellen. Die als Berechnungsbasis maßgebliche durchschnittliche Jahresprovision müsse aus einem vor der Vertragsbeendigung liegenden Zeitraum von 60 Kalendermonaten ermittelt werden.

Der Vertreter könne auch nicht damit argumentieren, der Unternehmer hätte

das von ihm vorgelegte Zahlenwerk nicht pauschal bestreiten dürfen. Zwar bedürfe der Grundsatz, dass Anspruchsteller alle Tatsachen behaupten und beweisen müssen, aus denen sich ihr Anspruch herleitet, einer Einschränkung. Dies gelte, wenn die primär darlegungsbelastete Partei außerhalb des maßgeblichen Geschehens stehe und den Sachverhalt von sich aus nicht ermitteln könne, während dem Prozessgegner die erforderliche Aufklärung ohne Weiteres möglich und zuzumuten sei. Dabei obliege es dem Bestreitenden bei der sekundären Darlegungslast zumutbare Nachforschungen zu unternehmen. Den Unternehmer treffe aber keine sekundäre Darlegungslast für die vom Vertreter erwirtschafteten Provisionen, denn der Vertreter stehe nicht außerhalb des Geschehensablaufes.

Deshalb dürfe sich der Unternehmer auf einfaches Bestreiten der Provisions-einnahmen des Vertreters beschränken. Enthalte ein Buchauszug für jede Versicherungsnummer die Provisionsgrundlage, den Provisionssatz und den Provisionsbetrag, sei auch nicht ersichtlich, aus welchen Gründen der Vertreter seine Provisionen nicht beziffern können sollte. Der mit einer Auswertung eines Buchauszugs verbundene Aufwand für den Vertreter rechtfertige keine Umkehr der Darlegungslast.

Biete der Vertreter zum Beweis der Tatsache, dass die von ihm angegebenen Provisionen tatsächlich verdient wurden, die Einholung eines Sachverständigen-gutachtens „unter Hinzuziehung des hiermit vorgelegten Buchauszugs“ an, ersetze dies keinen Sachvortrag zu den Berechnungsgrundlagen eines nach den „Grundsätzen“ begehrten Ausgleichs. Ein Sachverständiger solle dem Gericht Fachwissen vermitteln, um Tatsachen zu beurteilen. Es ist Aufgabe des Vertreters, die Berechnungsgrundlagen für den Ausgleich nachvollziehbar darzulegen. Eine Schätzung genüge nicht. Die Höhe eines Ausgleichs nach § 89b Handelsgesetzbuch (HGB) sei – ausgehend vom konkreten und unstreitigen oder bewiesenen Tatsachenvortrag – eine Rechtsfrage.

Für die Kraftverkehrsversicherungen enthielten die „Grundsätze Sach“ gesonderte Regelungen. Ausgangspunkt sei jedoch auch hier der so genannte Ausgleichswert. Fehle es bereits an Vortrag zur durchschnittlichen Provision im maßgeblichen Zeitraum, sei die Schätzung eines Ausgleichs nach den „Grundsätzen“ nicht möglich. Es sei nicht ersichtlich, welche Rückschlüsse aus einer Versicherungssumme für den maßgeblichen Ausgleichswert in der Sparte Kfz gezogen werden könnten.

### Jahresziel keine geeignete Schätzgrundlage

Ausgangspunkt der Berechnung des Ausgleichs nach den „Grundsätzen Leben“, die dynamische Lebensversicherungsverträge betreffen, sei die vom Vertreter darzulegende Versicherungssumme zur Zeit der Beendigung des Vertretervertrages. Dabei sei ein zwischen Unternehmer und Vertreter vereinbartes Jahresziel keine geeignete Schätzgrundlage für den Ausgleichsanspruch nach den „Grundsätzen Leben“. Dies müsse jedenfalls dann gelten, wenn der Unternehmer der Schätzung des Vertreters entgegengetreten ist und behauptet, die vom Vertreter angeführte Versicherungssumme betreffe nicht nur ausgleichspflichtige dynamische, sondern auch andere Lebensversicherungen ohne Dynamik von Leistung und Beitrag.

Auch für die Höhe eines geltend gemachten Ausgleichs für Krankenversicherungen sowie Finanzdienstleistungen müsse der Vertreter die Schätzgrundlage detailliert darlegen.

Die Entscheidung weicht von der Spruchpraxis vieler Gerichte ab, verdient aber in weiten Teilen Zustimmung. Leider machen es sich Gerichte zu einfach, wenn sie darauf abstellen, der Vertreter sei bei Vertragsende verpflichtet, dem Unternehmer alles aus der Tätigkeit Erlangte herauszugeben, weshalb es ihm unzumutbar sei, konkret darzulegen, welche Bestände er erworben habe. Dabei wird übersehen, dass der Vertreter Unterlagen nicht herausgeben muss, die seinen

### Mehr Infos

Tipps und Informationen rund ums Thema Vertriebsrecht finden Sie auf der Homepage von Blanke Meier Evers, Bremen, unter [www.bmelaw.de](http://www.bmelaw.de) oder bei Rechtsanwalt Jürgen Evers, Telefon: 04 21/69 67 70.

Geschäftsbetrieb betreffen. Dies sind zum einen die ihm erteilten Provisionsabrechnungen, zum anderen die von ihm aufgenommenen Beratungsprotokolle und die für ihn bestimmten Antragsdurchschriften. Zudem hat der Vertreter Anspruch auf Erteilung eines Buchauszugs. Folglich kann nicht davon ausgegangen werden, dass es dem Vertreter unzumutbar sein soll, die Verträge näher zu bezeichnen, die er selbst vermittelt hat. Denn gerade der Umstand der Beteiligung des Vertreters an der Geschäftsvermittlung spielt sich in der Wahrnehmungssphäre des Vertreters ab. Dass der Vertreter weder Antragsbücher geführt noch in sonstiger Weise mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns dokumentiert hat, welche Geschäfte er angebahnt hat, kann es nicht rechtfertigen, dem Unternehmer erhöhte Darlegungslasten aufzubürden.

Dies gilt auch für den Ausgleich, der für das dynamische Lebensversicherungsgeschäft gewünscht wird. Denn dem Vertreter steht nach allgemeinen Grundsätzen ein Auskunftsanspruch gegen den Unternehmer zu. So kann der Vertreter die ihm unbekanntes Versicherungssumme der im Zeitpunkt der Vertragsbeendigung noch dynamisierungsfähigen Versicherungen in Erfahrung bringen. ■



**Autor:** Jürgen Evers ist als Rechtsanwalt in der Kanzlei Blanke Meier Evers, Bremen, spezialisiert auf Vertriebsrecht, vor allem Handels-, Versicherungsvertreter- und Versicherungsmaklerrecht.