

(kontinuierliche Nähe zum Kunden) zu sehen. Wer die aktuellen Herausforderungen in der Ausschließlichkeit für seine Gesellschaft meistern kann, wird über eine der kostengünstigsten und nachhaltigsten Vertriebswege in der Assekuranz verfügen.

Wie die Professionalisierung der Agenturarbeit vorangetrieben werden kann, wird in zwei weiteren Artikeln dieser Serie in den kommenden Ausgaben vorgestellt.

Die Autoren: Dr. Oliver Gaedeke ist Leiter Finanzdienstleistungsmarktforschung bei der YouGov-

Psychonomics AG, Köln; Axel Stempel ist Senior Projektmanager dortselbst.

Literatur

Erfolgsfaktoren in der Ausschließlichkeit 2003 bis 2008; Hrsg.: psychonomics, psychonomics advisory & IBM.
 Kundenmonitor Assekuranz 2002 bis 2008; Hrsg.: psychonomics.
 Servicebarometer Assekuranz 2008 bis 2009; Hrsg.: psychonomics.
 Maklerpools und Servicegesellschaften aus Maklersicht, März 2009; Hrsg.: psychonomics & CFinCon.

Voller Ausgleich trotz Betriebsrente

Altersversorgung unter Rückforderungsvorbehalt

Jürgen Evers, Bremen

Bisher galt die Regel, dass der Ausgleichsanspruch um den vollen Barwert der unternehmerseitig finanzierten Altersversorgung gemindert wird, wenn die Leistungen aus dem Versorgungswerk zeitlich mit dem Ausgleich des Vertreters fällig werden. Diese Regel hat das Landgericht München nunmehr durchbrochen.

Im Streitfall war der Vertreter in der Zeit von 1963 bis Ende 2004 für die Allianz tätig, und zwar seit 1971 als Versicherungsvertreter. Seit dem 1. Januar 2005 bezieht er von der Allianz eine monatliche Rente von 3 051,90 Euro. Die Allianz teilte dem Vertreter mit, dass sich sein rechnerischer Ausgleichsanspruch zwar auf 300 723,62 Euro belaufe. Die Auszahlung dieses Betrages lehnte die Allianz jedoch mit der Begründung ab, dass auf diesen Betrag der Barwert der dem Vertreter gewährten Altersversorgung in Höhe von 532 890,00 Euro anzurechnen sei. Daraufhin klagte der Vertreter auf Zahlung des ungekürzten Ausgleichs. Er stützte dies unter anderem darauf, dass die Provisionssätze der Allianz von 15 bis 35 Prozent unter den Provisionssätzen von Konkurrenzunternehmen lägen, die keine private Altersversorgung finanzierten. Außerdem habe die Allianz bei der Rekrutierung damit geworben, dass die geringen Provisionseinnahmen während der Vertriebstätigkeit durch die gute Altersversorgung kompensiert würden. Des Weiteren machte der Vertreter geltend, dass die Allianz durch die ungekürzte Auszahlung des Ausgleichs nicht belastet werde. Zum einen sei die durchschnittliche Lebenserwartung von Versicherungsvertretern gegenüber der durchschnittlichen um 8,5 Jahre verkürzt, weshalb der Barwert der Rentenleistung übersetzt sei. Zum anderen habe die Allianz die Ausgleichszahlung durch steuerliche Rückstellungen finanziert. Deshalb sei die anspruchsmindernde Berücksichtigung des Barwerts der

Altersversorgung unbillig. Auch habe die gewährte Altersversorgung Provisionscharakter. Sie sei zumindest ein Entgelt für die Betriebs-treue des Vertreters gewesen. Die Anrechnung des Barwerts der Altersversorgung sei aber auch wegen der einseitigen Entziehungsmöglichkeiten durch die Allianz unbillig.

Das Landgericht gab dem Vertreter im Ergebnis Recht. Dabei beschränkt die Kammer einen ungewöhnlichen Weg: Im Rahmen des richterlichen Ermessens nach § 302 Abs. 1 ZPO erließ sie ein Vorbehaltsurteil. Damit bleibt die Entscheidung über eine Aufrechnung der Allianz mit zustehenden Rückforderungsansprüchen vorbehalten. Bezüglich der von der Allianz tatsächlich aus ihren Mitteln finanzierten und geleisteten Betriebsrenten, wird der Allianz nach dem Urteil also die Möglichkeit eröffnet, die Aufrechnung zu erklären.

Klausel als „unangemessene Benachteiligung“

Im Einzelnen hat das Landgericht die Entscheidung wie folgt begründet:

Mit der herrschenden Rechtsprechung geht das Gericht von der Unwirksamkeit der Anrechnungsklausel in Ziffer 10.1 der Bestimmungen des Vertreterversorgungswerks der Allianz aus. Danach soll in Höhe des Barwerts der vom Vertreter und seinen Hinterbliebenen zu beanspruchenden Rente oder einer unverfallbaren Rentenanwartschaft kein Ausgleichsanspruch entstehen. In der Klausel liege eine unzulässige Verfügung über den Ausgleichsanspruch vor, erklärte das Landgericht. Im Übrigen würde der Vertreter unangemessen im Sinne des BGB benachteiligt, weil eine nach § 89 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HGB vorzunehmende Billigkeitsabwägung vollständig ausgeschlossen werde. Die Tatsache, dass

die Klausel lediglich als Klarstellung bezeichnet werde und sich fälschlicherweise auf die Rechtsprechung des BGH beziehe, sowie der Umstand, dass sich hier keine automatische Anrechnung ergäbe, ändere daran nichts. Im Gegenteil, die Klausel sei auch wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot des BGB unwirksam.

Weder funktionelle Verwandtschaft noch Doppelbelastung

Abweichend von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs betrachtet das Landgericht die gleichzeitige Fälligkeit von Altersversorgung und Ausgleichsanspruch nicht als Regelfall für eine anspruchsmindernde Berücksichtigung der aus Mitteln des Unternehmers aufgebrauchten Versorgungsleistungen. Beide Aspekte, auf die dies gestützt werde, seien nicht einschlägig. Dies gelte sowohl für den Aspekt der funktionellen Verwandtschaft als auch den Aspekt der Doppelbelastung. An einer funktionellen Verwandtschaft fehle es schon deshalb, weil Ausgleichsanspruch und Betriebsrente funktionell grundverschieden seien. Der Vertreter könne über den Ausgleich frei verfügen. Dies sei bei der betrieblichen Altersversorgung nicht der Fall. Der Ausgleichsanspruch sei multifunktional, eine vom Prinzipal gewährte betriebliche Altersversorgung hingegen monofunktional. Letztere diene allein der Altersversicherung des Vertreters, und zwar auch dann, wenn dieser einer zusätzlichen Alterssicherung gar nicht bedürfe. Gegen eine funktionelle Verwandtschaft sprächen auch die in den VVW-Bestimmungen enthaltenen zahlreichen einseitigen Widerrufs-, Entziehungs- und Kürzungsrechte zugunsten der Allianz. So sei darin etwa festgelegt, dass der Vertreter bis zum Beginn der Rentenzahlung bei rückläufiger Bestandsentwicklung mit einer Herabsetzung seiner Alterssicherung rechnen müsse. Sei der Vertreter aber ohnehin zu einer eigenständigen Altersversorgung genötigt, sei es unbillig, ihm im Wege der Anrechnung auf den Ausgleichsanspruch eine zusätzliche Alterssicherung aufzuzunehmen. Der Umstand, dass der Vertreter mit Kürzungen rechnen müsse, zwingt ihn bei der gebotenen Vorsicht, Rücklagen für eine eigenständige Alterssicherung zu bilden. Gegenüber einer solchen Versorgungszusage mit Widerrufs- und Kürzungsvorbehalten stehe der Ausgleichsanspruch fest und könne in voller Höhe für die eigene Alterssicherung oder auch andere Zwecke eingesetzt werden.

Doppelbelastung tatsächlich erforderlich

Der Umstand, dass einzelne oder sogar sämtliche Vorbehalts- und Widerrufsklauseln unwirksam seien oder sich die Allianz hierauf



Ihr direkter Zugang zum

- ▶ **Haftungsrecht**
- ▶ **Schadensrecht**
- ▶ **Versicherungsrecht**

Die CD-ROM **Versicherungsrecht** ist das **elektronische Archiv** der Fachzeitschrift **Versicherungsrecht (VersR)**.

Ihre Vorteile:

- ▶ über 40.000 Entscheidungen und mehr als 4.000 Aufsätze und Fachbeiträge zu Ihren Spezialrechtsgebieten
- ▶ die wichtigsten AVB
- ▶ Volltext ab 1970 bis 2008 als CD-ROM (Einzelplatz/Netzwerk oder Intranet-Lösung)
- ▶ aktuell durch halbjährliche Updates

CD-ROM Versicherungsrecht, 29. Auflage, 2009

- im Abonnement zum Grundpreis von 682,- € *
- Netzwerkversion schon ab 851,- € *
- Updates ab 260,- € *

Ja, ich bestelle ___ Ex.!
Fax 0721 3509-201

Name/Vorname

Firma

Straße/Hausnummer

PLZ/Ort

Tel./Fax

E-Mail

- Ich bin damit einverstanden, dass Sie mich per E-Mail über aktuelle Themen des Verlags informieren.

Datum/Unterschrift

www.vvw.de

Verlag Versicherungswirtschaft
Postfach 64 69 · 76044 Karlsruhe · Tel. 0721 3509-0 · Fax 0721 3509-201

Vertrieb & Außendienst

nicht berufen könne, sei im Rahmen der Billigkeitsabwägung unbeachtlich. Es könne dem Vertreter auch nicht zugemutet werden, sich erst durch Einholung von kostenpflichtigem Rechtsrat und Führen eines Prozesses Sicherheit über seine Altersvorsorge zu verschaffen. Sei mit Gewährung einer Rente von vorneherein nur eine der möglichen Funktionen des Ausgleichs erfüllt und leiste die zugesagte Altersversorgung noch nicht einmal diese, weil sie trotz Unverfallbarkeit nach Rentenbeginn mit Unsicherheiten belastet sei, spreche dies im Rahmen der Billigkeitsabwägung nicht für, sondern ganz klar gegen eine Anrechnung des Barwerts der Altersversorgung auf den Ausgleichsanspruch.

Zwar sei eine Doppelbelastung des Unternehmers im Hinblick auf die aus seinen Mitteln finanzierte Altersversorgung nicht schon dann zu verneinen, wenn der Unternehmer die Altersversorgung über Steuervorteile oder das Vorversterben der Vertreter selbst finanziere. Denn maßgeblich für die Doppelbelastung sei, was der Vertreter tatsächlich an Rente erhalte. Darauf, wie der Unternehmer diese finanziert habe, komme es nicht an. Entscheidend sei allein, dass die Mittel von dem Unternehmer und nicht vom Vertreter selbst stammen. Wenn es dem Unternehmer durch sein Geschick gelinge, seinen Mitteleinsatz möglichst gering zu halten, sei es nicht unbillig, wenn ihm dieser Vorteil verbleibe. Mit dem Aspekt einer Doppelbelastung könne eine anspruchsmindernde Berücksichtigung der Altersversorgung allerdings nicht begründet werden, sofern dem Unternehmer eine Doppelbelastung selbst dann nicht drohe, wenn der Barwert der Altersversorgung bei der Ermittlung des Ausgleichsanspruchs des Handelsvertreters vollständig unberücksichtigt bleibe, weil sich der Unternehmer gegen diese Gefahr doppelt abgesichert habe. Dies sei der Fall, wenn der Unternehmer Widerrufs-, Entziehungs- und Kürzungsrechte in die Versorgungszusage aufgenommen habe. § 3 des Betriebsrentengesetzes stehe einer Kürzung oder einer Streichung der Rente des Vertreters durch den Unternehmer nicht entgegen. Diese Vorschrift, die auch für Versicherungsvertreter gelte und nach der unverfallbare Anwartschaften unter strengen Voraussetzungen abgefunden werden dürften, gebiete es nicht, eine entsprechende Vereinbarung von vorneherein zu treffen.

Werde der Vertreter bereits in der schriftlichen Versorgungszusage darauf hingewiesen, dass die Leistung nicht oder nicht mehr gewährt werde, wenn oder sobald aus dem vom Vertreter verwalteten Bestand ein Ausgleichsanspruch hergeleitet werde und werde dies später nur dahingehend abgemildert, dass an die Stelle des Kompletentzugs eine Anrechnungsregelung getreten ist, so entstehe der Anspruch des Vertreters auf Altersversorgung von vorneherein nur mit der Einschränkung, dass er auf die Gel-

tendmachung seines Ausgleichs verzichte. Die nachträgliche Entziehung der Alterssicherung verstoße daher nicht gegen § 3 BetrAVG.

Für eine anspruchsmindernde Berücksichtigung der Altersversorgung unter dem Aspekt der Billigkeit könnte sprechen, dass der Vertreter von Anfang an von der Auffassung des Unternehmers zur Anrechenbarkeit gewusst und sich damit einverstanden erklärt habe. Hierbei komme es nicht darauf an, ob die Anrechnungsklausel wirksam sei. Allerdings sei eine Anspruchsminderung ausgeschlossen, wenn die gegen eine Anrechnung sprechenden Umstände überwiegen würden. Unter Berücksichtigung aller Umstände entspreche es in diesem Falle der Billigkeit, dass der Vertreter den ungekürzten Ausgleich und den Barwert der Altersversorgung geltend machen könne. Im Rahmen der Abwägung sei auch zu berücksichtigen, dass es durchaus nachvollziehbar sei, dass der Vertreter seine Bedenken gegen die Anrechnung der Altersversorgung auf den Ausgleichsanspruch erst nach dem Ende seiner Tätigkeit geäußert habe. Würde der Vertreter dies früher getan haben, so hätte dies die Zusammenarbeit mit dem Unternehmer belasten können.

Lebenserwartung und tatsächliche Rentenleistung maßgeblich

Begehre der Vertreter den Ausgleichsanspruch neben der Altersversorgung, hänge es letztlich von seiner Lebenserwartung ab, ob dann insoweit eine Mehrleistung des Unternehmers wirtschaftlich unter dem Strich übrig bleibe. Versterbe der Vertreter vorher, erziele der Unternehmer hierdurch einen Vorteil. Überschreite der Vertreter die Lebenserwartung nach den Sterbetabellen, müsse in einem Nachverfahren gegebenenfalls geklärt werden, welche Vor- und Nachteile dadurch entstünden. Dem Unternehmer bleibe daher die Entscheidung über die Aufrechnung mit Rückforderungsansprüchen bezüglich geleisteter und anschließend aus Mitteln des Unternehmers finanzierter Rentenzahlungen aus dem Vertreterversorgungswerk vorbehalten. Gegen eine anspruchsmindernde Berücksichtigung einer Direktzusage spreche letztlich auch der Grund für den Ausgleichsanspruch. Dieser gleiche einerseits einen fehlenden arbeitsvertraglichen Kündigungsschutz aus. Andererseits komme ihm die Rolle einer nachlaufenden Provision zu. Deshalb könne der Ausgleich nicht monofunktional gesehen werden.

Die Argumente des Vertreters ließ das Gericht bei seiner Entscheidung nicht gelten. Nach Ansicht der Kammer ist die Altersversorgung keine Gegenleistung für angeblich niedrige Provisionssätze des Unternehmers. Ebenso wenig zutreffend sei die Rechtsansicht des Vertreters, die Altersversorgung stelle eine Gegenleis-

tung für die Betriebstreue des Vertreters dar und dürfe deshalb nicht auf den Ausgleichsanspruch angerechnet werden, sondern müsse diesen sogar erhöhen. Wenn der Vertreter durchschnittlich geringere Provisionssätze gehabt hätte, folge daraus keineswegs, dass dieser Umstand durch die vom Unternehmer gewährte Altersversorgung im Sinne einer verbindlichen Entgeltzusage kompensiert werden solle. Auch die Äußerung des Unternehmers, nach der die zugesagte Altersversorgung die Provisionsansprüche des Vertreters ergänze, lasse nicht auf einen entsprechenden Rechtsbildungswillen des Unternehmers schließen. Im Übrigen gebe es auch keinen „richtigen“ Provisionsatz. Eine niedrigere Provisionsatzhöhe könne viele Gründe haben, unter anderem die Bekanntheit der Marke Allianz. Schließlich spreche auch der Umstand, dass der Vertreter die Provisionssätze des Unternehmers akzeptiert habe, bevor überhaupt feststand, dass ihm eine Altersversorgung gewährt werde, klar dagegen, dass die Altersversorgung verbindlich als Entgelt für seine Vertretertätigkeit vereinbart wurde. Der Unternehmer sei nicht gehindert, eine Altersversorgung so auszugestalten, dass sie die Betriebstreue des Vertreters belohne. Dies führe nicht dazu, dass Betriebstreue und Altersversorgung in einem Gegenseitigkeitsverhältnis in der Form stünden, dass die Altersversorgung als eine Gegenleistung für die Betriebstreue des Vertreters zu qualifizieren wäre.

Das Urteil des Landgerichts dürfte kaum Bestand haben. Dies wird im Ergebnis weniger daran liegen, dass das Landgericht die funktionelle Verwandtschaft in Frage stellt. Den Aspekt der funktionellen Verwandtschaft hat der BGH in seinen letzten Entscheidungen vom 20. November 2002 nur noch kursorisch genannt. Der Berichterstatter des 8. Zivilsenats hatte anlässlich eines Symposiums am 16. Februar 2004 in Kassel ausdrücklich bestätigt, dass der Senat den Aspekt einer funktionellen Verwandtschaft nicht als tragend ansieht und damit offenbar stillschweigend auf die Kritik in der Literatur reagiert.¹ Schwerwiegender ist die Abweichung von dem Gesichtspunkt der Doppelbelastung. Sie ist bisher nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stets bejaht worden, ohne dass geprüft worden ist, ob der Unternehmer auch tatsächlich doppelt belastet wurde.² Unter dem Aspekt sieht es die Kammer als erforderlich an, abzuwarten, ob und in welchem Umfang tatsächlich Leistungen aus dem Vertreterversorgungswerk erbracht werden. Dies wiederum ist mit dem Ansatz des BGH nicht zu vereinbaren, nach dem der Ausgleichsanspruch im Zeitpunkt der Vertragsbeendigung feststehen muss und eine spätere Entwicklung sich auf die Höhe des Ausgleichs nicht mehr auswirken darf.³ Unter dem Aspekt der Doppelbelastung wäre die nachvertragliche Entwicklung zur Er-

mittlung des Ausgleichsanspruchs unter dem Gesichtspunkt der Billigkeit maßgeblich. Der Ausgleichsanspruch müsste stets unter dem Vorbehalt ausgezahlt werden, dass tatsächlich erbrachte Leistungen als Altersversorgung gegengerechnet werden könnten. Dies ist von der höchstrichterlichen Rechtsprechung ausdrücklich nicht gewollt. Aus diesem Grunde dürfte sich die Auffassung des Landgerichts im Ergebnis nicht durchsetzen.

Wie frei ist der freigestellte Vertreter?

Was während der Kündigungsfrist zu beachten ist

Dr. Wolfram Küstner, Göttingen

Im Handelsvertreterrecht ist die Auffassung – vornehmlich auf Unternehmenseite – weit verbreitet, der Unternehmer sei berechtigt, den gekündigten Handels- oder Versicherungsvertreter während der laufenden Kündigungsfrist von jeglicher Tätigkeit freizustellen. Damit soll der notwendige Freiraum für die neue Tätigkeit eines Vertreternachfolgers im Vertreterbezirk oder Arbeitsgebiet geschaffen werden. Gleichzeitig wird mit der Freistellung auch die Absicht verbunden, den gekündigten Handelsvertreter von der bisher betreuten Kundschaft abzuhalten, um damit der Gefahr zu begegnen, dass dieser den Versuch unternimmt, den Übergang dieses Kundenkreises auf ein Wettbewerbsunternehmen vorzubereiten. Darüber hinaus ist der Unternehmer oft aber auch daran interessiert, den gekündigten Handelsvertreter von jeder Neuentwicklung und von wichtigen Betriebsinterna fernzuhalten und die Teilnahme des gekündigten Handelsvertreters in Vertreterkonferenzen zu unterbinden, die in den Zeitraum der Kündigungsfrist fallen¹.

Im Zusammenhang mit der Freistellung eines Handelsvertreters entstehen zahlreiche Probleme. Hier sei nur auf die folgenden hingewiesen:

- Kann eine Freistellung stets erfolgen oder bedarf sie als Rechtsgrundlage einer vertraglichen Vereinbarung?
- Welche Auswirkungen hat die Freistellung auf die Vergütungsansprüche des Handelsvertreters?
- Ist der Handelsvertreter während der Freistellung an das Wettbewerbsverbot aufgrund seiner Interessenwahrnehmungspflicht gebunden?
- Welche Auswirkungen hat die Freistellung auf den Ausgleichsanspruch?

Vertragsklauseln

Solange ein Vertretervertrag besteht, ist der Unternehmer mangels einer entsprechenden

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

Anmerkungen

- 1 Vgl. etwa Evers/Keine, ZfV 01, 585, 586 ff.
- 2 Insoweit war der BGH der Kritik in der Literatur, Evers/Keine, ZfV 01, 585, 588, nicht gefolgt.
- 3 Vgl. dazu BGH, Urt. v. 6. 8. 1997, VertR-LS 1 = ZIP 97, 1839 – BP II –; Urt. v. 15. 9. 1999, VertR-LS 2 = NJW-RR 00, 109.

diesbezüglichen Vereinbarung nicht berechtigt, den Handelsvertreter von jeglicher Tätigkeit freizustellen. Denn der Unternehmer darf nicht einseitig ohne Zustimmung des Handelsvertreters in die aus dem Vertragsverhältnis für beide Vertragspartner sich ergebenden Rechte und Pflichten eingreifen. In derartigen Fällen, die immer wieder vorkommen, kann der Handelsvertreter also seinerseits verlangen, so gestellt zu werden, wie er ohne diese vertragswidrige Freistellung stehen würde. Weigert sich der Unternehmer aufgrund der erfolgten und in diesem Falle also unwirksamen Freistellung die im Vertrag niedergelegten Regelungen zu respektieren, kann dies für den Handelsvertreter sogar einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung des Vertragsverhältnisses mit den daraus sich ergebenden Schadensersatzansprüchen darstellen².

Aus alledem folgt, dass eine Freistellung für die Zeit der Kündigungsfrist nur wirksam erfolgen kann, wenn eine diesbezügliche vertragliche Regelung zwischen den Parteien entweder schon im Vertretervertrag niedergelegt ist oder sogleich nach dem Zugang der Kündigungserklärung zwischen den Parteien getroffen wird.

Stets bedarf es aber klarer Regelungen, weil mitunter Zweifel darüber bestehen, ob nicht mit der Freistellung des Handelsvertreters in Wirklichkeit eine vorzeitige einvernehmliche Vertragsbeendigung gewollt ist. Ist das der Fall, enden die beiderseitigen Rechte und Pflichten in gleichem Umfang, wie dies auch bei einer durch Kündigung herbeigeführten Vertragsbeendigung der Fall wäre.

Vergütungsansprüche des Handelsvertreters

Soll aber der Vertretervertrag bis zu dem Termin fortbestehen, zu dem der Unternehmer die Kündigung ausgesprochen hatte, darf die Freistellung nicht zu finanziellen Nachteilen