

### Im Vorfeld an die Verbände

Wir sind auch an die Verbände herangetreten, als wir über dieses Thema geschrieben haben und wollten von ihnen eine Verbreitung dieser Urteile haben.

Einer unserer Seminarkunden - wir machen zu diesem Thema Storno auch schon Seminare, weil es sich lohnt für Sie und für uns - hat an den BVK geschrieben: BVK, du bist doch eigentlich mein Verband. Du müsstest doch eigentlich meine Interessen vertreten. Der Herr Schwittek schreibt, dass du meine Interessen nicht vertrittst.

Der BVK, obwohl wir ihn inständig gebeten haben, die Leute zu informieren, der auch die Urteile hat, schreibt hier an sein Mitglied: Der "versicherungstip" ist uns nicht bekannt usw. Aber wir fügen Ihnen in diesem Zusammenhang ein aktuelles Urteil vom OLG bei. Auch dieses Urteil ist kann ich Ihnen vorlegen. Fakt ist: Diese Schlitzohren vom BVK haben ein Urteil vorliegen, das wir noch nicht mal kannten.

### Versicherungen sind informiert

Die Verbände sind natürlich sehr interessiert und immer sehr gut informiert. Und die Versicherungsgesellschaften sind es auch. Wir informieren schließlich die Versicherungsgesellschaften auch. Die kommen ja auch zu uns und bitten uns, ihnen zu sagen, wie sie sich in Sachen Storno verhalten sollen.

Drei Urteile, die Sie sich vielleicht merken und aufschreiben sollten:

- OLG Karlsruhe 1988,
- OLG Schleswig 1984,
- OLG Frankfurt 1981.

Sie sehen, alles vor der Zeit, bevor wir selber angefangen haben, uns zu engagieren. Diese Urteile sind seiner Zeit in der Versenkung verschwunden, weil die Versicherungskonzerne - da wette ich fast drauf - sich diese Veröffentlichungen abgekauft haben. Vor allem das BGH Urteil von 1982 - so schön und so eindeutig - ist es in keiner Veröffentlichung zu finden.

### Uraltes Thema - neue Urteile

Wir haben angefangen Urteile zu veröffentlichen seit 1992 - Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf, Landgericht (LG) Freiburg, OLG Freiburg etc. und letztendlich OLG Hamm. So gesehen, meine Damen und Herren, haben wir dieses Thema vor 10 Jahren neu entdeckt und neu mobilisiert. Bloß das Thema war ural. Es war in der Branche bekannt, leider nur zu wenigen Leuten.

### "Diese Urteile sind gefährlich"

Ich komme jetzt zu meinem Schluss. Ich möchte doch so etwas wie eine Meinung durchblitzen lassen: Natürlich sind diese Urteile gefährlich, und sie sind auch ungerecht.

Sie sind dort gerecht, wo sie die ordnungsgemäße Arbeit des Vermittlers unterstützen, der ordnungsgemäß arbeitet, vernünftig verkauft, ordnungsgemäß betreut. Sie sind ungerecht dort, wo vielleicht 'Grabsteine' abgeschrieben werden.

Diese Urteile sind - in einem Fall weiß ich es zumindest - auch dazu benutzt worden, ungerechtfertigt, Provisionsansprüche durchzusetzen. Ich falle dabei aber nicht zu Tode zerknirscht unter den Tisch. Auf der anderen Seite ist das Unrecht weitaus größer. Nämlich seitens der Versicherungsgesellschaften.

Diese Urteile sind gefährlich in den Händen unseriöser Vermittler. Deswegen freue ich mich, dass der VMV mir heute hier vor seriösen Vermittlern das Wort gegeben hat."

### Rechtsanwalt Jürgen Evers: "Storno" aus juristischer Sicht



Die Problemstellung möchte ich heute aus der Pufferzone zwischen den beiden Extremen erörtern, die wir gerade bei der Rückforderung unverdienter Provisionsvorschüsse kennen: der Position des Versicherers, der die Zahlungen zurückfordert, und der Position des Vermittlers, der die Provision behalten möchte. Es fällt mir leicht, diese Position einzunehmen, weil wir aus der täglichen Praxis mit beiden Positionen bestens vertraut sind.

### 93 Urteile in der Datenbank

Wie mein Vorredner Fritz Schwittek bereits deutlich gemacht hat, gibt es möglicherweise hundert Urteile zu der Problematik der Rückforderung unverdienter Provisionsvorschüsse bei notleidenden Versicherungsverträgen. Wir zählen allein 93 Urteile zu der Problematik in der Rechtsprechungsdatenbank unserer Kanzlei.<sup>1</sup> Das Problem der Rückforderung unverdienter Provisionen hat lange Zeit ein stiefmütterliches Dasein in der rechtswissenschaftlichen Diskussion geführt. Wir haben Seminarveranstaltungen dazu gemacht, damit Versicherer und Bausparkassen einerseits, Vertreter und Makler andererseits über die Problematik informiert sind.<sup>2</sup> Die Veranstaltungen haben nicht nur Hinweise für den schlüssigen Aufbau von Saldoklagen oder Tipps für die Vermittler zum Gegenstand, unter welchen Voraussetzungen die Rückforderung unberechtigt ist. Zur Diskussion gestellt haben wir auch Ansätze zur frühzeitigen Stornoverhinderung. Zwar hatten die Veranstaltungen erheblichen Zuspruch. Obwohl sie sich an beide Vertragsparteien von Vertriebsverträgen richteten, blieben Teilnehmer in der absoluten Minderheit, die als Vermittler tätig sind.

Die Rückforderung unverdienter Provisionsansprüche ist eine ausgesprochen schwierige Materie des Versicherungs- und Bausparagentenrechts. Und wenn ich von diesem Recht rede, meine ich damit auch gleichzeitig das Recht des Versicherungsmaklers.

<sup>1</sup> Küstner, v Manteuffel & Evers, VertR-LS: Das Vertriebsrecht in Leitsätzen, Stand 9. EL 04/00 5.150 Entscheidungen

<sup>2</sup> Für Herbst diesen Jahres ist eine weitere Veranstaltung geplant. Nähere Informationen finden Sie unter den Internetadressen [www.forum-gmh.de](http://www.forum-gmh.de) oder [www.vertriebsrecht.de](http://www.vertriebsrecht.de)

## Welche Rechtsgrundlage?

Ich möchte meinen Vortrag grob strukturieren. Der erste Teil wird die Frage behandeln, welcher Rechtsgrund der Bildung einer Stornoreserve zu Grunde liegt. Dann werden wir uns der Höhe des Stornoreserveeinbehaltes widmen. Des Weiteren befassen wir uns mit den Fragen, wie wird der Courtageanspruch erworben, wie ist der Stornohafungszeitraum bemessen und welche Voraussetzungen gibt es für die Courtagerrückforderung unter Einschluss der Frage der Verjährung. Ferner wenden wir uns der Problematik zu, ob die gängigen Stornoreservere Regelungen mit dem AGB-Gesetz vereinbar sind und welchen aufsichtsrechtlichen Gesichtspunkten hierbei Bedeutung zukommt. Schließlich sollen Folgerungen aus der Analyse der Rechtslage gezogen werden, die in einem Ausblick münden.

### I.

Eine handelsrechtliche Regelung, die die Bildung einer Stornoreserve anordnet, gibt es nicht. Im Lebensversicherungsgeschäft schreibt das Bundesaufsichtsamt für Versicherungswesen zwar die Bildung einer Stornoreserve vor, wenn der Vorschuss 90 % des ersten Jahresbeitrages übersteigt.<sup>3</sup> Hierbei handelt es sich aber nicht um eine gesetzliche Vorschrift, die den Parteien einer Courtagevereinbarung zwingend die Bildung einer Stornoreserve vorschreibt, sondern nur um eine gegen die Versicherer ergangene Verwaltungsanordnung auf der Grundlage des § 81 Abs. 2 Satz 1 VAG. Die aufsichtsrechtliche Anordnung hat lediglich zur Folge, dass einer unbesicherten Diskontierungsvereinbarung gemäß § 134 BGB die Wirksamkeit versagt bleibt, soweit sie gegen die Anordnung verstößt.<sup>4</sup>

### Stornoreserve beruht auf Vertrag

Eine rechtliche Verpflichtung zur Bildung einer Stornoreserve wird im Verhältnis des Versicherungsmaklers zum Versicherer nur dann begründet, wenn dies zwischen ihnen vereinbart ist. In diesem Fall folgt die

Rechtspflicht aus der Vorschrift des § 305 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB). Der Sache nach handelt es sich bei der Stornoreserve um eine Kautionsvereinbarung, die letztlich zum Inhalt hat, dass Sicherheiten gestellt werden für das Risiko, dass eine vorschüssig gezahlte Provision nicht ins Verdienen gebracht wird und sie infolgedessen der Rückforderung unterliegt.<sup>5</sup> Die Bildung einer Stornoreserve ist im Versicherungsvertrieb üblich.<sup>6</sup>

### ii.

Auch wenn sich eine einheitliche Bemessung des als Stornoreserve einzubehaltenden Teiles der Provision nicht durchgesetzt hat,<sup>7</sup> bilden Sinn und Zweck der Stornoreservevereinbarung den Rahmen für das Höchstmaß des Zulässigen.

### Stornoreserve: Sinn und Zweck

Hinter der Stornoreserve steht ein Sicherungszweck. Aus diesem Grunde ist die Höhe aus dem Sinn und Zweck der zu Grunde liegenden Kautionsvereinbarung zu ermitteln. Zwei Gesichtspunkte bilden die Parameter für das Maß des Zulässigen.

- Einerseits ist die Stornoreservere Regelung nach dem Umfang des unverdienten Courtagepotentials zu bemessen.
- Andererseits gibt die Wahrscheinlichkeit der Uneinbringlichkeit von Courtagerrückforderungen gegen den Versicherungsmakler den Rahmen für die Stornoreserve vor.

Verlangt die Gesellschaft eine Übersicherung, d.h. eine zu hohe Stornoreserve, die zur Höhe und Wahrscheinlichkeit des Rückforderungsrisikos außer Verhältnis steht, dann liegt der Tatbestand einer Übersicherung vor. Eine entsprechende formularmäßige Vereinbarung benachteiligt den Versicherungsmakler unangemessen i.S. des § 9 Abs. 1 AGBG. Eine individuell ausgehandelte Regelung verstößt gegen die guten Sitten i.S. des § 138 BGB. Dieses ist zwar nicht für

die Stornoreserve entschieden worden, kann aber allgemein für das Kreditsicherungsrecht als gesichertes Erkenntnis gelten.<sup>8</sup> Die zur Frage der Sicherungsübertragung entwickelten Rechtsprechungsgrundsätze sind mit Rücksicht auf den Sicherungscharakter der Stornoreservere Regelung auf diese anwendbar.

### III.

Beschäftigt man sich mit der Frage, wie der Anspruch auf Courtage erworben wird, so ist unschwer zu erkennen, dass die Entstehung des Provisionsanspruchs beim Versicherungsmakler von den Vorschriften des Maklerrechts im BGB abweicht. Die Vorschrift des § 652 BGB besagt, dass die Maklervergütung bereits mit dem Zustandekommen des Hauptvertrages verdient ist.<sup>9</sup> Hiervon abweichend hat sich im Bereich der Versicherungswirtschaft etwas anderes durchgesetzt. Dort ist die Ausführung des Versicherungsvertrages durch den Versicherungsnehmer Voraussetzung für den Erwerb des Anspruchs auf Courtage.<sup>10</sup> Es gilt, wie es immer so schön heißt, der Grundsatz: Die Courtage teilt das Schicksal der Prämie, im Guten wie im Bösen.<sup>11</sup>

### Grundsatz der Schicksalsteilung meint Anwendung von Agenturvertragsrecht

Was aber bedeutet der Schicksalsteilungsgrundsatz eigentlich? Er bedeutet, dass agentenrechtliche Regelungen in den Bereich des Rechts der Versicherungsmakler übertragen worden sind. Denn in der Vorschrift des § 92 Abs. 4, die Fritz Schwittek zu Recht genannt hat, heißt es für den Versicherungsvertreter, dass dieser Anspruch auf Provision hat, sobald und soweit der Versicherungsnehmer die Prämie gezahlt hat, aus der sich die Courtage bzw. die Provision nach dem Agenturvertrag berechnet. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, besteht weder ein Anspruch auf Courtage noch ein diesem vorausgehender Anspruch

<sup>3</sup> Rundschreiben R 5/95 v. 31.10.1995, VerBAV 95, 366  
<sup>4</sup> vgl. OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 18.04.1997, VertR-LS 18 = OLG 97,133

<sup>5</sup> vgl. BFH, Urt. v. 24.03.1993, VertR-LS 1 = BFHE 171, 191

<sup>6</sup> BAV, Gutachten v. 04.07.1953, VerBAV 53, 164 = VertR-LS 34

<sup>7</sup> BAV, a.a.O. = VertR-LS 36

<sup>8</sup> vgl. nur BGH, Urt. v. 22.06.1989, BGHZ 108, 98 = VertR-LS 4; Palandt/Heinrichs, BGB, 59. A., § 138 Rz. 97

<sup>9</sup> vgl. BGH, Urt. v. 05.05.1976, VertR-LS 2 m.w.N. = BGHZ 66, 270

<sup>10</sup> OLG Hamm, Urt. v. 09.05.1994, VertR-LS 2 = OLGR 94, 133;

<sup>11</sup> OLG München, Urt. v. 19.11.1974, VertR-LS 1 m.w.N. = VersR 75, 150

auf Diskontierung einer Courtage. Er bedarf selbst dann einer ausdrücklichen Vereinbarung, wenn man auch insoweit agenturvertragsrechtliche Regelung heranzieht. Denn anders als der Handelsvertreter hat der Versicherungsagent keinen zwingenden gesetzlichen Anspruch auf die Zahlung eines Provisionsvorschusses. Da es keinen gesetzlichen Provisionsvorschuss gibt, kann der Risikoträger ohne weiteres eine Vorschusszahlung auf die zu erwartende Courtage - wie eine Bank auch die Darlehenshingabe - von der Stellung einer Sicherheit abhängig machen, ohne dass dieses rechtlich bedenklich wäre.

Die Herausbildung eines Provisionsvorschussanspruches beim Handelsvertreter hatte den Gedanken zum Hintergrund, dass das vertretene Unternehmen im Warenverkehr nach der Ausführung des Geschäfts ein erhebliches Interesse daran hat, den Anspruch auf die Kaufpreiszahlung auch durchzusetzen. Im Hinblick auf dieses erhebliche Eigeninteresse hat man mit der Vorschrift des § 87 a Abs. 1 Satz 3 HGB eine gesetzliche Regelung geschaffen, die gesetzlich zwingend einen vorgeschriebenen Anspruch auf Zahlung eines Provisionsvorschusses vorsieht. Dieser Anspruch ist beim Handelsvertreter der Höhe nach davon abhängig, wann und wie sicher der Kunde leistet.<sup>12</sup> In der Versicherungswirtschaft sieht die Sachlage anders aus. Die Versicherer sehen immer noch überwiegend davon ab, ihren Prämienanspruch gegen den Versicherungsnehmer im Klagewege durchzusetzen.

### Schwache Ausgangsposition

Aus diesem Grunde hat man auch von einer gesetzlichen Regelung eines Vorschussanspruches für den Versicherungsvermittler abgesehen, der bereits mit Abschluss des Versicherungsvertrages entsteht. Das ist ein ganz wichtiger gesetzlicher Ausgangspunkt, der uns begreifen lässt, dass die gesetzliche Position des Versicherungsvermittlers und damit auch des Versicherungsmaklers schon vom Ausgangspunkt her schwach ist.

## IV.

Auch die Frage, über welchen Zeitraum sich die Stornohaftung erstreckt, ist letztlich nach der für den Versicherungsvertreter geltenden Vorschrift des § 92 Abs. 4 HGB zu beantworten. Sie verweist darauf, wie die Provision in der Prämie kalkuliert ist. Daraus errechnet sich der Haftungszeitraum. Es gilt der Grundsatz der Vertragsfreiheit. Die Parteien können im Handelsvertreterrecht und deshalb erst recht im Maklerrecht eine Vereinbarung treffen. Die Grenzen werden ihnen insoweit durch die guten Sitten gesteckt. Ein Haftungszeitraum von 36 Monaten ist nach der Rechtsprechung nicht zu beanstanden.<sup>13</sup> Mit der Frage, ob darüber hinausgehende Haftungszeiten ebenso als unbedenklich angesehen werden können, hat sich die Rechtsprechung bisher nicht befasst.

### Noch wenig Rechtsprechung

Die Rechtsprechung hat sich bisher kaum mit Courtagevereinbarungen befasst. Die 50-Prozent-Klausel oder -Marke, die das Bundesaufsichtsamt mit dem Schreiben R 2/93 vom 16.12.1993 zur Begrenzung der Abschlusskosten in der Lebensversicherung gebildet hat,<sup>14</sup> wird selbst in formularmäßigen Courtagezusagen als wirksam angesehen.<sup>15</sup> Dies gilt unbeschadet des Umstandes, dass das Bundesaufsichtsamt heute zulässt, dass eine Courtage in Höhe von bis zu 70 Prozent der Prämie verdient sein darf,<sup>16</sup> weil gesetzliche Regelungen nicht bestehen, die die Vertragsfreiheit insoweit beschränken. Wann ist die Courtage verdient, wenn keine entsprechende vertragliche Regelung getroffen ist? Hier gehen die Meinungen auseinander. Das Landgericht Freiburg<sup>17</sup> hat sich einfach für die Lebensversicherung allgemein auf 12 Monate festgelegt. Diese Zeitspanne geht vermutlich auf ein Gutachten des Bundesaufsichtsamts für Versicherungswesen aus dem Jahre 1953 zurück.<sup>18</sup> Sie ist jedoch keineswegs zwingend. Auch das LG Freiburg schränkt sie dahingehend ein, dass

bei Lebensversicherungen nach dem dritten Vermögensbildungsgesetz der Zeitraum an Stornohaftung zwischen einem Jahr und sechs Jahren liege.<sup>19</sup>

Ob eine gutachterlich geäußerte Rechtsauffassung des Bundesaufsichtsamts zur Frage, wann die Provision verdient ist, ohne weiteres auf einen Agenturvertrag oder eine Courtagevereinbarung durchschlägt, erscheint zweifelhaft. Dies muss vor allem deshalb gelten, weil der Rechtsauffassung wenn überhaupt dann allenfalls im Verhältnis der Versicherer zur öffentlichen Hand Verbindlichkeit zukommen kann. Das Oberlandesgericht (OLG) Stuttgart<sup>20</sup> hat deshalb auch einen anderen Weg gewählt. Es bestimmt im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung, was bei vernünftiger Abwägung der Interessen der Parteien geregelt worden wäre, wenn die Parteien die Frage bei Abschluss des Vertrages erörtert hätten, mit welcher Prämienzahlung die Courtage verdient sein soll.

### Grenze nach oben offen

Da allerdings hier eine Grenze für die Frage, wann die Courtage verdient ist, nach oben offen ist, hat das OLG Stuttgart gleichzeitig die aufsichtsrechtliche Anordnung des Bundesaufsichtsamts zur Begrenzung der Abschlusskosten in der Lebensversicherung als Maßstab dessen genommen, was insoweit gelten soll. Ich halte das für ausgesprochen zweifelhaft. Das Rechtsinstitut der ergänzenden Vertragsauslegung ist nicht dazu da, dass ein Richter festlegt, wann eine Courtage verdient sein soll oder nicht. In diesem Zusammenhang ist vorrangig danach zu fragen, was nach dem Gesetz gilt!

### Ortsübliche Vergütung

Damit sind wir bei der Vorschrift des § 653 Abs. 2 BGB. Im Hinblick auf die Höhe und Berechnung der Vergütung lässt sich der Vorschrift lediglich entnehmen, dass dem Makler die ortsüblichen Vergütung geschuldet ist. Zur ortsüblichen Vergütung muss man auch den Zeitraum rechnen, in dem diese ins Verdienen gebracht wird. Auf der

<sup>12</sup> Ankele, Handelsvertreterrecht, § 87 a Rz. 22

<sup>13</sup> KG, Urt. v. 14.01.1999, VertR-LS 7 = OLGR 99, 202

<sup>14</sup> VerBAV 94, 3

<sup>15</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 18.04.1997, VertR-LS 5 = OLGR 97, 133; LG Gera, Urt. v. 04.04.2000 - 3 O 1961/99 - VertR-LS 3;

<sup>16</sup> vgl. Rundschreiben R 5/95 v. 31.10.1995, VerBAV 95, 366

<sup>17</sup> LG Freiburg, Urt. v. 18.12.1979 VertR-LS 3 - BB 80, 224

<sup>18</sup> BAV, Gutachten v. 04.07.1953, VerBAV 53, 164 = VertR-LS 33

<sup>19</sup> LG Freiburg, ebenda

<sup>20</sup> OLG Stuttgart, Urt. v. 12.03.1976, VertR-LS 6, 9 = BB 77, 565

anderen Seite ist festzustellen, dass es nichts gibt, was so wenig greifbar ist wie die ortsübliche Vergütung. Wenn wir in Fällen, in denen ein Vergütungssatz in einem Maklervertrag nicht vereinbart worden ist, eine Courtage einklagen müssen, dann können wir leider dem Mandanten immer wieder nur sagen, dass der Ausgang der Entscheidung völlig offen ist, weil sich erfahrungsgemäß schlichtweg nicht feststellen lässt, was eine ortsübliche Courtage ist und wann sie üblicherweise verdient ist. Dem entspricht es, dass die Spannweite der Haftungszeiträume heute zwischen 0 bis 56 Monaten liegt, teilweise sogar darüber.

### Unbestimmter Maßstab

Was üblich ist, lässt sich bei diesen Gegebenheiten nicht bestimmen. Entscheidend ist aber auch nicht etwa irgendein gesetzlicher Rahmen, sondern die individuelle Tarifikalkulation, weil sie die Abschlusskosten enthält und sich aus ihr auch der Zeitraum ergibt, in dem die Courtage verdient wird. In der Praxis wird die Tarifikalkulation jedoch nicht offengelegt. Aus diesem Grunde muss der Courtagehaftungszeitraum nach meiner Auffassung nach Maßgabe des § 315 BGB einseitig durch eine Partei bestimmt werden. Das bedeutet konkret, dass der Versicherungsmakler nach billigem Ermessen in einer Erklärung, die er gegenüber dem Versicherer abzugeben hat, die Entscheidung treffen muss, wann nach seiner Auffassung unter Berücksichtigung des Tarifgefüges die Courtage verdient werden soll. Diese Entscheidung ist noch nicht ohne weiteres verbindlich, sondern sie wird notfalls durch das Gericht überprüft. Das Gericht muss im Streitfall letztlich eine Entscheidung auf der Basis der Leistungsbestimmung treffen, die vorgenommen worden ist.

### Beweislastumkehr

Es wäre im Ergebnis unangemessen, wenn man sagen würde: Nach allgemeinen Grundsätzen trifft denjenigen, der die Leistung bestimmen kann, auch die Beweislast. Dies würde bedeuten, dass der Versicherungsmakler beweisen müsste, seine Bestimmung, die Courtage für den LV-Vertrag

nach dem Tarif XY sei in spätestens 24 Monaten verdient, entspreche in Ansehung des Tarifwerkes der Billigkeit und sei angemessen. Würde der Versicherungsmakler den Beweis führen müssen, so geriete er in Beweisnot, weil er letztlich den Tarif nicht kalkuliert hat. Aus diesem Grunde wird in Fällen dieser Art eine Umkehr der Beweislast vorgenommen und zwar dahingehend, dass das Unternehmen den Beweis führen muss, dass auf der Grundlage seiner Tarifikalkulation etwas anderes bestimmt ist als durch den Versicherungs-Makler gemäß § 315 BGB festgelegt. Diese Beweislastumkehr, die für den Handelsvertreter entschieden worden ist,<sup>21</sup> muss auch für den Versicherungsmakler angewandt werden. Sie ergibt sich aus zwei tragenden Gesichtspunkten.

- Einmal: aus der Sachnähe des vertretenen Unternehmens als Anspruchsgegner und
- Zum zweiten: aus dem Gesichtspunkt der Verletzung der Aufklärungspflicht. Denn der Versicherer hätte mit den Tarifunterlagen auch eine Information darüber herausgeben müssen, wie die Courtage tarifiert ist und mit dem Eingang welcher Prämie sie folglich ins Verdienen gebracht wird.

### V.

Wann kann das Versicherungsunternehmen die Courtage zurückfordern? Auch insoweit gilt der Grundsatz der Schicksalsteilung. Dies bedeutet in der Sache wiederum nichts anderes, als dass das Agenturvertragsrecht zur Anwendung kommt.<sup>22</sup> In der Tat entspricht es Handelsbrauch, die Courtage bei Versicherungsmakler dahingehend zu verstehen, dass der Schicksalsteilungsgrundsatz mit der Maßnahme gilt, dass die Courtage nur nach dem Eingang der Prämie verdient ist. Das bedeutet, der Courtageanspruch des Versicherungsmaklers ist wie beim Versicherungsvertreter auflösend bedingt durch die Ausführung des abgeschlossenen Geschäfts nicht nur seitens des Unternehmens, sondern vor allem auch seitens des Versicherungsnehmers.<sup>23</sup>

<sup>21</sup> BGH, Urt. v. 28.04.1988, VertR-LS 8 m.w.N. = BB 88, 2199

<sup>22</sup> BFH, Urt. v. 21.10.1971, VertR-LS 5 = BFHE 104, 56;

Pröls/Martin/Kollhoser, VVG, 26. A., Anh. Zu §§ 43-48 Rz. 34

<sup>23</sup> OLG München, Urt. v. 19.11.1974, VertR-LS 9 = VersR 75, 150

### § 87 a HGB als Grundlage der Courtagerückforderung

Damit sind wir bei den beiden wichtigen Vorschriften der §§ 87a Abs. 2, 3 des HGB. Die Regelung des § 87 a Abs. 2 HGB besagt, dass die Provision und mithin auch die Courtage unverdient ist, wenn feststeht, dass der Versicherungsnehmer nicht leistet. Wann ist das der Fall? Wenn der Versicherungsnehmer insolvent ist, wenn er eine eidesstattliche Versicherung abgegeben hat und dgl. Die Nachweislast hierfür liegt beim Versicherungsunternehmen.

Der Schwerpunkt der Problematik der Rückforderung unverdienter Courtagen spielt sich jedoch nicht in der Frage des Feststehens der Nichtleistung ab, sondern in einem anderen Bereich, und zwar bei der vollständigen oder teilweisen Nichtausführung des Versicherungsvertrages. Das sind nicht die Fälle, in denen man von Insolvenz sprechen kann, sondern solche, in denen der Versicherungsnehmer gekündigt hat oder in denen er den Vertrag einfach nicht mehr bedient und der Versicherer darauf mit der Stornierung des Geschäfts reagiert. Hier hat die Rechtsprechung m.E. eine mehr als unglückliche Lösung entwickelt, indem sie zunächst einmal gesagt hat, die Vorschrift des § 87a Abs. 3 HGB solle keine entsprechende Anwendung auf den Makler finden.<sup>24</sup> Ich hatte zunächst keinen Zweifel an der Richtigkeit der Feststellung, weil der Versicherungsmakler vertraglich mit seinem Auftraggeber verbunden ist, dem Versicherungsnehmer. Dies spricht dagegen, ihn als ebenso schutzbedürftig anzusehen wie einen Handelsvertreter, in dessen Verhältnis zum vertretenen Unternehmen die Schutzvorschrift des § 87 a Abs. 3 HGB gilt.

### Schutzvorschrift nicht für Makler

So mag es vordergründig Sinn ergeben zu sagen, Vorschriften des Handelsvertreterrechts, zumal Schutzvorschriften, seien nicht auf den Versicherungsmakler anzuwenden. Dieser Grundsatz soll nach der Rechtsprechung aber nur insoweit gelten, als der Versicherungsmakler nicht in einer besonderen Situation ebenso schutzwürdig ist wie ein

<sup>24</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 18.04.1997, VertR-LS 1 m.w.N. = OLG 97, 133)

Handelsvertreter. Hat der Makler beispielsweise erhebliche Vorschüsse vom Versicherer erhalten und ist so ein enormes Rückforderungspotential aufgebaut worden, soll er nach der Rechtsprechung ebenso schutzwürdig sein wie ein Handelsvertreter. Dann sollen die zu § 87a Abs. 3 HGB entwickelten Grundsätze gelten.<sup>25</sup>

Dieser Schutz soll dem Versicherungsmakler allerdings nicht zuteil werden, wenn er nur mal gelegentlich Versicherungsgeschäfte vermittelt, z.B. im Zusammenhang mit Finanzierungen,<sup>26</sup> wenn er nicht in das Organisationssystem des Unternehmens eingebunden ist,<sup>27</sup> wenn er gar in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft auftritt<sup>28</sup> oder wenn er Courtageabkommen mit mehreren Versicherungsunternehmen unterhält.<sup>29</sup> Auch wenn in der Rechtsprechung neuerdings eine gewisse Tendenz zu verzeichnen ist, den Versicherungsmakler weitgehender nach agenturvertragsrechtlichen Regeln zu schützen,<sup>30</sup> <sup>31</sup> so begegnet die bisherige Rechtsprechung, die die Anwendung der Regeln des Handelsvertreterrechts im Einzelfall von einer besonderen Schutzbedürftigkeit des Maklers abhängig macht,<sup>32</sup> durchgreifenden Bedenken. Sie bewirkt, dass sich der Versicherungsmakler nicht darauf einstellen kann, ob er Schutzrechte in Anspruch nehmen kann oder nicht. Denn stets muss er kalkulieren, als nicht besonders schutzbedürftig angesehen zu werden. Die Einzelfallrechtsprechung ist aber auch nicht nur für die Betroffenen unüberschaubar. Sie ist vielmehr auch überflüssig, weil die Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung der Vorschrift des § 87 a Abs. 3 HGB auf den Courtageanspruch des Versicherungsmaklers allgemein und ohne Rücksicht auf eine im Einzelfall bestehende besondere Schutzbedürftigkeit bejaht werden können.

### Vergleichbarkeit von Makler und Mehrfachagent

Wenn wir uns um die analoge Anwendung einer Schutzvorschrift Gedanken machen, dann müssen wir nach der Feststellung des Bestehens einer hier unzweifelhaft gegebenen gesetzlichen Regelungslücke die Vergleichbarkeit der Fälle einer Provisionsrückforderung gegen den Agenten mit der Rückforderung der Courtage gegen einen Versicherungsmakler am Maßstab der Interessenlage der Beteiligten überprüfen. Vergleichen wir den Versicherungsmakler mit dem Mehrfachgeneralagenten unter diesem Gesichtspunkt, so müssen wir feststellen, dass beide nach der gesetzlichen Regelung nicht von einem Versicherungsunternehmen abhängig sind. Der Versicherungsvertreter ist nicht begriffsnotwendig Einfirmenvertreter.<sup>32</sup> Wie die Regelung des § 92 a HGB bestätigt, ist der Einfirmenvertreter gesetzlich der Ausnahmefall, auch wenn er für den Versicherungsvertrieb in Deutschland typisch ist. Nur weil ein Mehrfachagent auch Handelsvertreter ist, kann dies also nicht rechtfertigen, die Vorschrift des § 87 a Abs. 3 HGB auf den Versicherungsmakler nicht anzuwenden. Denn beide, und das ist letztlich entscheidend, sind im Provisions- oder Courtagepunkt tatsächlich von den Parteien des Hauptvertrages abhängig. Das ist ein entscheidender Gesichtspunkt für die Frage, ob die Schutznorm des Handelsvertreterrechts Anwendung finden kann oder nicht. Dass der Versicherungs-Makler eine vertragliche Bindung zum Versicherungsnehmer unterhält, löst ihn nicht aus seiner Abhängigkeit. Denn er kann sich nicht bei dem Versicherungsnehmer wegen der Courtagerückforderung seitens des Versicherers schadlos halten. Dieser würde entgegen, es entspreche einem Handelsbrauch<sup>33</sup> und werde teilweise sogar schon als Gewohnheitsrecht<sup>34</sup> angesehen, dass die Courtage das Schicksal der Prämie teile.

Aus der vertraglichen Bindung an den Auftraggeber kann daher kein Argument gegen die Schutzbedürftigkeit des Versicherungsmaklers hergeleitet werden. Im

Gegenteil, der Umstand, dass der Schicksalsteilungsgrundsatz die Courtage von der Prämie abhängig macht, spricht für die Schutzbedürftigkeit des Versicherungsmaklers. Er ist in diesem Punkt genau so gestellt wie ein Handelsvertreter. Denn auch dieser ist auf Gedeih und Verderb von den Dispositionen des vertretenen Unternehmers abhängig.<sup>35</sup> Zieht man ins Kalkül, dass auch der Versicherungsmakler im Hinblick auf seine Courtageforderung auf Gedeih und Verderb davon abhängig ist, wie die Parteien des Versicherungsvertrages über den courtagepflichtigen Vertrag disponieren, so zeigt sich, dass er in der Tat in einer ähnlichen schutzbedürftigen Situation ist wie ein Handelsvertreter. Denn er verdient Schutz davor, dass der Versicherungsvertrag nicht einfach aufgehoben wird und er als Folge davon seinen Anspruch auf Courtage verliert. Hinzu kommt ein wichtiger Gesichtspunkt. Das Personengeschäft, indem dem Problem der Rückforderung unverdienter Courtagevorschüsse praktisch die größte Bedeutung zukommt, wird dadurch gekennzeichnet, dass es überwiegend im Wege des Direktinkassos betrieben wird. Dies führt dazu, dass der Versicherungsmakler regelmäßig von der Information abgeschnitten ist, ob der Versicherungsnehmer den vermittelten Vertrag mit Prämien bedient. Deshalb hat er auch nicht die Möglichkeit, frühzeitig auf das Risiko einer Vertragsstornierung einzuwirken. Auch das spricht für die analoge Anwendung der Vorschrift des § 87a Abs. 3 HGB. Schließlich spricht für die Anwendung der Vorschrift, dass das Versicherungs- Unternehmen keine Treuepflicht gegenüber dem Makler hat.<sup>36</sup> Es muss einen Versicherungsvertrag nicht im Courtageinteresse des Versicherungsmaklers aufrecht erhalten, sondern es kann ihn courtagefeindlich aufheben, sofern nur ein sachlicher Grund hierfür gegeben ist.<sup>37</sup> Die hiervon abweichende Auffassung, die eine spätere Vertragsaufhe-

<sup>25</sup> OLG Hamm, Urt. v. 28.11.1996, VertR-LS 8 = NJW-RR 97,

<sup>26</sup> OLG Hamm, a.a.O., VertR-LS 9

<sup>27</sup> OLG Hamm, a.a.O., VertR-LS 8

<sup>28</sup> OLG Hamm, a.a.O., VertR-LS 12

<sup>29</sup> OLG Hamm, a.a.O., VertR-LS 11

<sup>30</sup> so z.B. KG, Urt. v. 14.01.1999, VertR-LS 8 = OLGR 99, 202; OLG Saarbrücken, Urt. v. 09.07.1997, VertR-LS 13 = OLGR 97, 334; a.A. LG Düsseldorf, Urt. v. 06.03.1991 - 16 O 201/90 -

<sup>31</sup> vgl. OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 18.04.1997, VertR-LS 2 = OLGR 97, 133

<sup>32</sup> vgl. OLG Nürnberg, Urt. v. 27.01.1994, VertR-LS 1 = VersR 95, 94

<sup>33</sup> KG, Urt. v. 02.05.1934, VertR-LS 2 = JRPV 34, 280

<sup>34</sup> so OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 23.06.1987, VertR-LS 5 m.w.N. = ZFS 87, 366; LG Nürnberg-Fürth, Urt. v. 10.09.1999, VertR-LS 17 = VerBAV 99, 322

<sup>35</sup> vgl. dazu OLG Düsseldorf, Urt. v. 15.12.1995, VertR-LS 7 = OLGR 96, 55

<sup>36</sup> vgl. dazu nur KG, Urt. v. 05.05.1937, VertR-LS 5 = JPRV 37, 219, das eine Treuepflicht des Versicherers gegenüber dem Versicherungsmakler verneint

<sup>37</sup> OLG Hamm, Urt. v. 28.11.1996, VertR-LS 13, 16 = NJW-RR 97, 1482; OLG Hamburg, Urt. v. 05.09.1984, VertR-LS 6, insoweit in VersR 86, 487 LS nicht veröffentlicht; LG Hamburg, Urt. v. 09.05.1935, VertR-LS 1, 9 = HansGZ 36, Sp. 512; LG Nürnberg-Fürth, Urt. v. 10.09.1999, VertR-LS 22 = VerBAV 99, 322; Prölss/Martin, VVG, 25. A., Nachb. § 48 Rz. 35; Griess/Zinnert, Der Versicherungsmakler, 3. A., S. 157; Gauer, Der Versicherungsmakler und seine Stellung in der Versicherungswirtschaft 1951, S. 75

bung für den Courtageanspruch des Versicherungsmaklers als unerheblich ansieht,<sup>38</sup> hat sich bisher nicht durchsetzen können. Vor diesem Hintergrund spricht für die analoge Anwendung der Vorschrift des § 87a Abs. 3 HGB auf den Versicherungsmakler vor allem, dass er schlechter gestellt wird als seine Kollegen, die ein Geschäft als Ziviloder Handelsmakler vermitteln. Für diese macht die Vorschrift des § 652 BGB die Entstehung des Provisionsanspruchs nur vom Zustandekommen des Hauptvertrages und nicht - wie § 87 a Abs. 1 Satz 1 HGB ? von dessen Ausführung abhängig.<sup>39</sup> Sowohl dem Zivil- als auch dem Handelsmakler steht daher der Anspruch auf Courtage unabhängig von der Ausführung des vermittelten Geschäftes zu. Selbst im Falle einer Aufhebung des courtagepflichtig zu Stande gekommenen Vertrages entfällt der Courtageanspruch regelmäßig nicht,<sup>40</sup> sondern nur ausnahmsweise, etwa wenn die Aufhebung auf einer Unvollkommenheit des vermittelten Vertrages beruht.<sup>41</sup> Worin sachlich die Rechtfertigung dafür liegt, den Courtageanspruch des Versicherungsmaklers einerseits im Hinblick auf die Entstehungsvoraussetzungen an das Agentenrecht zu binden, andererseits dem Makler aber eine Berufung auf die zu Gunsten des Agenten bestehenden Schutzvorschriften zu versagen, ist nicht ersichtlich.

Für die Anwendung der Vorschrift des § 87 a Abs. 3 HGB auf den Courtageanspruch des Versicherungsmaklers spricht deshalb der Umstand, dass der Schicksalsteilungsgrundsatz der Sache nach nichts anderes zum Inhalt hat als die Anwendung des Agenturvertragsrechts. Deshalb sollte der Grundsatz gelten: Wendet man Agenturvertragsrecht auf den Courtageanspruch an, so muss dies nicht nur für die Entstehung, sondern auch für die Erhaltung des Anspruchs auf Courtage gelten.

### Folge analoger Anwendung der Schutzvorschriften zugunsten des Agenten

Was gilt nun aber, wenn wir die Schutzvorschrift des § 87 a Abs. 3 HGB aus dem Handelsvertreterrecht analog auf den Courtageanspruch des Versicherungsmaklers anwenden? Insoweit ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Vorschrift des § 87 a Abs. 3 Satz 2 HGB mit Wirkung ab dem 01.01.1990 für Handelsvertreterverträge, die ab diesem Stichtag begründet worden sind, und mit Wirkung ab dem 01.01.1994 für alle übrigen Handelsvertreterverträge novelliert worden ist. Die Rechtsprechung hat diese wichtige Gesetzesänderung in ihrer Spruchpraxis in der Frage der Rückforderung von Provisionen wegen notleidender Versicherungsverträge allerdings bis heute nicht berücksichtigt.<sup>42</sup> Eine Ausnahme bildet insoweit die Entscheidung des LG Fulda,<sup>43</sup> die aus der Rechtsänderung zutreffende rechtliche Konsequenzen zieht. Nach der früheren Fassung der Norm war der Provisionsanspruch im Falle einer fehlenden oder abweichenden Ausführung des Geschäfts auch dann nicht erworben, wenn dem Unternehmen die Ausführung des Geschäfts nicht zuzumuten ist. Dieser Unzumutbarkeits-Tatbestand ist mit der Neufassung des § 87 a HGB 1989 entfallen. Nach der Neufassung soll der Provisionsanspruch nur noch entfallen, wenn die Nichtausführung des Geschäfts auf Gründen beruht, die das Unternehmen nicht zu vertreten hat. Auf die Frage, ob die Ausführung unzumutbar ist oder nicht, kommt es nach der neuen Rechtslage nicht mehr an.<sup>44</sup>

### Gegenwärtige Rechtsprechung

Die bisherige Haltung der Rechtsprechung war auf der Grundlage des Unzumutbarkeits-tatbestandes nachvollziehbar. Im Bereich

des Versicherungsgeschäfts bewegt sich das Problem der Nichtausführung von Versicherungsverträgen in einem starken Spannungsverhältnis. Einerseits wird die Courtage auf ein bestimmtes Beitragsaufkommen tarifiert und kalkuliert, andererseits ist es aber so, dass die gerichtliche Durchsetzung des Prämienanspruchs gegen den Versicherungsnehmer im Zweifel zu einer Kündigung des Versicherungsvertrages durch den Versicherungsnehmer führt und sich deshalb ein großer Teil der zum Erwerb des Courtageanspruchs erforderlichen Prämie letztlich als undurchsetzbar erweist. Auch wenn das Gesetz der streitigen Durchsetzung der aus dem vermittelten Vertrag erworbenen Forderung gegen den Kunden den Vorrang eingeräumt hat, konnte die Rechtsprechung für die Versicherungs- und Bausparwirtschaft mit Hilfe des Unzumutbarkeits-tatbestandes des § 87 a Abs. 3 Satz 2, 2. Var. HGB 1953 eine Ausnahme vom Klageerfordernis fruchtbar machen. Auf dieser Grundlage hat sich in der Rechtsprechung die Auffassung durchgesetzt, dass dem Versicherer ein klageweises Vorgehen gegen den Versicherungsnehmer nicht zuzumuten ist.<sup>45</sup> Nicht unmaßgeblichen Anteil daran, dass sich diese Auffassung durchsetzen konnte, hatte ein Gutachten des Bundesaufsichtsamts für Versicherungswesen. Dieses war zu dem Ergebnis gekommen, dem Versicherer sei eine Klageerhebung unzumutbar. Aus diesem Grunde könne die Klageerhebung auch vom Vertreter nicht verlangt werden.<sup>46</sup> Die Übernahme der Ergebnisse dieses Gutachten war nicht unproblematisch, weil es die Rechtslage nach der bis zur Reform des Handelsvertreterrechts im Jahre 1953 geltenden abdingbaren Vorschrift des § 88 Abs. 2 HGB 1897 analysiert hat und der Gesetzgeber die nachfolgende Regelung des § 87 a Abs. 3 HGB im Interesse eines weiterreichenden Schutzes des Handelsvertreterers zwingend ausgestaltet hat. Inzwischen hat sich durchgesetzt, dass der Grundsatz der Unzumutbarkeit der Prämienklage nicht uneingeschränkt gilt. So geht man davon aus, dass der Prämienanspruch im Risikogeschäft erzwingbar ist und dass die Rückforderung der Provision folglich nur dann zulässig ist, wenn sich die

<sup>42</sup> vgl. z.B. OLG Köln, Urt. v. 26.02.1999, VertR-LS3 = OLGR 99, 328; OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 21.05.1999 - 19 U 7/98 - VertR-LS 25 Tiert 1; OLG Celle, Urt. v. 04.11.1999 - 11 U 148/98 - VertR-LS 7

<sup>43</sup> LG Fulda, Urt. v. 06.02.1996 - 4 O 364/90 - VertR-LS 13 Fundstelle

<sup>44</sup> so schon aml. Begr., BT-Drucks. 11/3077, S. 8; Ankele, DB 89, 2211 (2212); Westphal, Neues Handelsvertreterrecht, 1. A. 1991, S. 86; Meeser, Handelsvertreterverträge, 2. A. 1994, S. 41; Küstner/v. Manteuffel, BB 90, 291 (296); dies., Das neue Recht des Handelsvertreterers 1990, S. 18 f.; Heymann/Sonnenschein/Weitemeyer, HGB, 2. A. 1995, § 87 a Rz. 18.

<sup>45</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 10.07.1980, VertR-LS 1 m.w.N. = VersR 81, 480; a.A. OLG Hamm, Urt. v. 24.10.1955, VertR-LS 2 = VersR 56, 61

<sup>46</sup> BAV, Gutachten v. 16.05.1953, VertR-LS 9ff., 13 = VerBAV 53, 158

<sup>38</sup> Waldstein, Der Versicherungsmakler 1928, S. 85; Bruck/Möller, WG, Anm. 93 vor §§ 43748; Baumann, Versicherungsvermittlung durch Versicherungsmakler 1998, S. 305;

<sup>39</sup> BGH, Urt. v. 11.11.1992, VertR-LS 3 = WM 93, 342; Urt. v. 06.03.1991, VertR-LS 2 = WM 91, 1129

<sup>40</sup> BGH, Urt. v. 27.10.1951, VertR-LS 2 = HVR Nr. 45

<sup>41</sup> OLG Hamburg, Urt. v. 03.03.1919, VertR-LS 2 = OLGRspr. 39, 208

Prämie infolge Zahlungsunfähigkeit des Versicherungsnehmers auch gerichtlich nicht Beitreiben lässt.<sup>47</sup> Demgegenüber wird die Prämienklage bei kapitalbildenden Lebensversicherungen und im Bereich der Bausparverträge als unzumutbar angesehen. Das gleiche dürfte für Fondsprodukte gelten.

### Spannungsverhältnis auflösen

Es wird ohne weiteres evident, dass die Auffassung, die Prämienklage sei unzumutbar, ein weiteres Spannungsverhältnis schafft, weil sie die Schutzbedürftigkeit des Vermittlers erhöht, dessen Provisionsanspruch von dem Schicksal des Vertrages abhängt. Denn sieht man gerichtliche Beitreibungsbemühungen stets als unzumutbar an, verliere der Vermittler immer schon dann seinen Anspruch auf Provision, wenn der vermittelte Versicherungsvertrag notleidend wird und der Versicherer ihn folglich storniert.

### Nachbearbeitungsgrundsätze

Angeregt durch ein Gutachten des Bundesaufsichtsamts für das Versicherungswesen<sup>48</sup> hat die Rechtsprechung Grundsätze entwickelt, nach denen vom Versicherer zumindest zu erwarten ist, dass er sich um die Aufrechterhaltung des Vertrages bemüht, bevor er zur Kündigung desselben schreitet. Diese sogenannten Nachbearbeitungsgrundsätze laufen in der Sache darauf hinaus, dass eine Stornierung eines Versicherungsvertrages nur dann provisionschädlich ist, wenn der Versicherer dem vertraglich mit ihm verbundenen Vermittler vor der Stornierung des Vertrages Gelegenheit gegeben hat, den Vertrag nachzubearbeiten, oder wenn er den Vertrag nach Beendigung der Zusammenarbeit mit dem Vermittler selbst nachbearbeitet hat.<sup>49</sup>

Die Rechtsgrundlage der Stornogefahrmitteilung bildet einerseits die Vorschrift des § 86 a Abs. 2 Satz 1 HGB aus dem Agenturvertragsrecht, nach der der vertretene Unter-

nehmer dem Vertreter die erforderlichen Nachrichten zu geben hat.<sup>50</sup> Auch diese Vorschrift wäre wegen der einem Vertreter vergleichbaren Schutzbedürftigkeit des Maklers analog heranzuziehen. Darüber hinaus wird die Rechtsgrundlage der Obliegenheit zur Überlassung einer Stornogefahrmitteilung aus dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) hergeleitet.<sup>51</sup>

### Inhalt der Stornogefahrmitteilung

Was muss die Stornogefahrmitteilung enthalten? Alle Einzelheiten, deren Kenntnis für eine sinnvolle Nachbearbeitung erforderlich ist.<sup>52</sup> Aus einer Stornogefahrmitteilung müssen die allgemeinen Kunden- und Vertragsdaten hervorgehen. Ferner muss sie erkennen lassen, welcher Monatsbeitrag und welche Höhe des aufgelaufenen Rückstandes inzwischen aufgelaufen sind. Darüber hinaus sind auch die gegebenenfalls vom Versicherungsunternehmen unternommenen Maßnahmen<sup>53</sup> sowie etwaige Erklärungen des Versicherungsnehmers zu der Problematik in die Stornogefahrmitteilung aufzunehmen.<sup>54</sup>

### Zeitpunkt der Stornogefahrmitteilung

Die Stornogefahrmitteilung muss den Vermittler zeitnah erreichen, damit dieser eine Chance hat, den notleidenden Vertrag zu retten. Im Regelfall wird man sagen können, dass sie innerhalb von ein bis zwei Monaten nach Eintritt der Vertragsstörung beim Vermittler eingehen muss.<sup>55</sup> Ist dies nicht der Fall, kann die Provision nicht zurückgefordert werden.

### Wegfall der Stornogefahrmitteilung

Wann ist eine Stornogefahrmitteilung nicht erforderlich? In allen Fällen, in denen es nach der gesetzlichen Regelung schon an

einem Courtaganspruch fehlt, etwa bei Insolvenz des Versicherungsnehmers.<sup>56</sup> Ferner ist die Stornogefahrmitteilung nicht obligatorisch, wenn der Versicherungsvertrag widerrufen oder der Rücktritt vom Vertrag erklärt worden ist, mit der Folge, dass der Versicherungsnehmer an den Vertrag nicht gebunden ist. Entsprechendes gilt auch in den Fällen, in denen ein Entstehungsmangel hinsichtlich des Versicherungsvertrages vorliegt, etwa weil Geschäftsunfähigkeit seitens des Versicherungsnehmers vorgelegen hat. All diese Umstände muss der Versicherer darlegen und beweisen, wenn er seinen Anspruch auf Rückzahlung der Courtage im Streitfall mit Erfolg gegen den Versicherungsmakler durchsetzen will.<sup>57</sup>

### Stornogefahrmitteilung nach Beendigung der Zusammenarbeit

Zur Frage, ob auch nach Beendigung der Zusammenarbeit, d.h. nach Kündigung einer Courtagvereinbarung, eine Stornogefahrmitteilung geschuldet wird, werden unterschiedliche Auffassungen vertreten. Überwiegend wird argumentiert, es würde keine Pflicht zur Überlassung einer Stornogefahrmitteilung bestehen, weil der Vermittler das Risiko übernimmt, dass der Vertrag notleidend wird.<sup>58</sup> Dies jedoch ist keine Begründung, sondern eine Rechtsbehauptung, die der Begründung bedarf.

Darüber hinaus wird die Freistellung des Versicherers von der Obliegenheit, dem Vermittler auch nach Beendigung der Zusammenarbeit eine Stornogefahrmitteilung zukommen zu lassen, unter Hinweis auf die Abwerbgefahr begründet.<sup>59</sup> Auch dieses Argument ist nicht stichhaltig, weil es gewissermaßen tatsächlich einfach unterstellt, dass der Vermittler abwerben würde, anstelle seinen Provisionsanspruch zu erhalten. Wenn er dies aber tatsächlich im Schilde

<sup>47</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 18.12.1984, VertR-LS 6 = VersR 86, 461  
<sup>48</sup> BAV, Gutachten v. 16.05.1953, VertR-LS 13 = VerBAV 53, 158  
<sup>49</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 21.05.1999 - 19 U 7/98 - VertR-LS 24, 25; OLG Düsseldorf, Urt. v. 22.09.1995 - 16 U 192/94 - VertR-LS 2 m.w.N.

<sup>50</sup> OLG Köln, Urt. v. 18.05.1977, VertR-LS 10 = VersR 78, 920

<sup>51</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 15.12.1995, VertR-LS 5 m.w.N. = OLGR 96, 63

<sup>52</sup> OLG Karlsruhe, Urt. v. 03.03.1988, VertR-LS 8 = VersR 89, 511

<sup>53</sup> vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 28.11.1997 - 16 U 46/96 - VertR-LS 19

<sup>54</sup> vgl. OLG Düsseldorf, a.a.O., VertR-LS 21

<sup>55</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 15.12.1995, VertR-LS 12 = OLGR 96, 63 (ein Monat); OLG Hamm, Urt. v. 12.05.1980 - 18 U 121/78 - VertR-LS 7 (sechs Wochen); weitergehend OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 21.05.1999 - 19 U 7/98 - VertR-LS 30 (zwei Monate); OLG Zweibrücken, Urt. v. 21.03.1995, VertR-LS 10 = NJW-RR 96, 285

<sup>56</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 18.04.1997, VertR-LS 14 = OLGR 97, 133

<sup>57</sup> vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 28.11.1997 - 16 U 46/96 - VertR-LS 14

<sup>58</sup> LAG Hamm, Urt. v. 17.09.1980, VertR-LS 8 = VersR 81, 1054; LG Freiburg, Urt. v. 18.12.1979, VertR-LS 10 m.w.N. = MDR 80, 317; LG Bochum, Urt. v. 19.09.1978 - 11 S 184/78 - VertR-LS 3;

<sup>59</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 20.11.1989, VertR-LS 6 = VersR 91, 1135; LAG München, Urt. v. 27.09.1990, VertR-LS 16 = VersR 92, 183

führen würde, so wäre wohl eher zu vermuten, dass der Ausgeschiedene den Vertrag bereits abgeworfen hat und darin die Ursache für die Vertragsstörung liegt. In diesem Fall könnte man dem Ausgeschiedenen zwanglos eine Stornogefahrmitteilung überlassen, ohne die Abwerbegefahr zu erhöhen. Im Übrigen hat es der Versicherer in der Hand, auf das Umdeckungsrisiko zu reagieren, indem er sich von den Nachbearbeitungs Bemühungen des Maklers ein Bild macht oder ggf. vor Überlassung der Stornogefahrmitteilung eigene Bemühungen zur Erhaltung des Vertrages unternimmt. Die Abwerbegefahr kann daher nicht rechtfertigen, dem ausgeschiedenen Vermittler keine Stornogefahrmitteilungen zukommen zu lassen.

Auch die teilweise in diesem Zusammenhang bemühte Treuepflicht des Versicherungsunternehmens gegenüber einem Bestandsnachfolger<sup>60</sup> kann es nicht rechtfertigen, dem Ausgeschiedenen die Stornogefahrmitteilung vorzuenthalten, weil es sich immer noch um einen Vertrag handelt, der mit Courtage oder Provision des Ausgeschiedenen vorbelastet ist. Gleichwohl hat sich in der Rechtsprechung die Ansicht durchgesetzt, dass dem ausgeschiedenen Vermittler Stornogefahrmitteilungen nicht mehr zu machen sind,<sup>61</sup> sondern dass das Unternehmen im Zweifel alles Zumutbare tun muss, um den Vertrag zu erhalten.<sup>62</sup>

### Nachbearbeitung durch Bestandsnachfolger unzureichend

Den Ausgeschiedenen auf die Nachbearbeitung eines Bestandsnachfolgers zu verweisen, läuft darauf hinaus, dass der Nachfolger sich bemüht, einen neuen Vertrag zu schreiben, anstelle den notleidenden zu erhalten, weil ihm für die Nachbearbeitung des Vertrages des Ausgeschiedenen kein oder nur ein geringes Entgelt gezahlt wird. Dies ist leider auch die sehr unbefriedigende Praxis. Aus diesem Grunde erscheint es angezeigt, dass sich die Rechtsprechung in diesem Punkt ändert.

<sup>60</sup> vgl. dazu Goertz, VersR 78, 921

<sup>61</sup> Frankfurt/Main, Urt. v. 21.05.1999 - 19 U 7/98 - VertR-LS 25 Tiet 1 m.w.N.

<sup>62</sup> LG Frankfurt/Main, a.a.O., VertR-LS 25 Tiet 2

### Rechtslage nach neuem Recht

Wann fällt nach der Vorschrift des § 87 a Abs. 3 Satz 2 HGB 1989 in der gemäß § 29 EGHGB geltenden Fassung der Provisionsanspruch weg? Heute heißt es in der maßgeblichen Vorschrift nur noch, dass die Provision entfällt, wenn die Nichtausführung des Geschäfts vom Unternehmer nicht zu vertreten ist. Um zu ermitteln, was dies bedeutet, muss man sich zunächst vergegenwärtigen, welche Möglichkeiten der Verteilung des Provisionsrisikos es gibt. Denkbar wäre es einerseits, das Vergütungsrisiko nach den Kriterien Verschulden und Fahrlässigkeit zu verteilen, andererseits kann es auch nach sogenannten Risikosphären zugewiesen werden.

Verschuldenskriterien scheiden als Maßstab für die Verteilung des Vergütungsrisikos aus, weil hierbei selten die Frage aufgeworfen wird, ob einer Vertragspartei im Hinblick auf die Stornierung des Geschäfts eine Vertragsverletzung zur Last zu legen ist. Bei notleidenden Versicherungsverträgen können wir es auch mit Störungsrisiken zu tun haben, die möglicherweise außerhalb des unmittelbaren Handlungsbereichs des Unternehmens als auch des Vermittlers liegen. Deshalb liegt eine Verteilung des Provisionsrisikos nach Risikosphären oder Verantwortungsbereichen näher.

### Risiko der Leistungsfähigkeit

Außerdem müssen wir uns die Frage vergegenwärtigen: Welche Arten von Provisionsrisiken sind zu verteilen? Zu denken ist hier einerseits an das Risiko der Leistungsfähigkeit des Versicherungsnehmers. Dieses wird dem Agenten durch die Vorschrift des § 87 a Abs. 2 HGB zugewiesen. Eine fehlende Leistungsfähigkeit des Versicherungsnehmers geht zu Lasten der Provision des Agenten und damit letztendlich auch zu Lasten des Versicherungsmaklers.

### Risiko der Leistungsbereitschaft

Das zweite erhebliche Risiko ist das Risiko der Leistungsbereitschaft des Versicherungsnehmers. Weist man dieses nach Verantwortungsbereichen zu, so trägt

zunächst der Veranlasser der Vertragsstörung das Vergütungsrisiko. Ist der Vertrag infolge Schlechtberatung durch den Makler notleidend geworden, dann trägt er als Veranlasser das Risiko der Leistungsbereitschaft des Versicherungsnehmers.<sup>63</sup> Sind Lebensversicherungsverträge notleidend geworden, weil der Versicherer nicht mehr für die rechtzeitige Durchführung des Inkassos gesorgt hat und die Versicherungsnehmer die später in einer Summe geforderten Beitragsrückstände nicht mehr bedienen konnten, dann muss das Unternehmen auch das Vergütungsrisiko tragen,<sup>64</sup> weil es die Vertragsstörung veranlasst hat. In diesem Fall kann der Versicherer die Courtage nicht vom Makler zurückfordern.

Was gilt jedoch, wenn nicht geklärt werden kann, wer die Vertragsstörung veranlasst hat? Hier muss der Grundsatz gelten, dass jeweils derjenige das Vergütungsrisiko trägt, in dessen Verantwortungsbereich die Störung liegt. Das Stornorisiko liegt nur dann im Verantwortungsbereich des Vermittlers, wenn dieser auf den Versicherungsnehmer einwirken kann. Ist dem Vermittler keine Stornogefahrmitteilung zugegangen, dann trägt der Versicherer das Risiko der Leistungsbereitschaft des Kunden, und zwar auch nach Beendigung der Courtagevereinbarung. Diese Risikoverteilungsgrundsätze sind bisher nur vom LG Fulda angewendet worden.<sup>65</sup> Es ist zu hoffen, dass sie sich auch bei anderen Gerichten durchsetzen.

### VI.

Wann ist die Forderung des Versicherers auf Rückzahlung eines unverdienten Courtagevorschusses verjährt? Diese Frage wird in der Literatur nicht einheitlich beantwortet.

<sup>63</sup> LG Fulda, Urt. v. 06.02.1996 - 4 O 364/90 - VertR-LS 14

<sup>64</sup> vgl. OLG München, Urt. v. 15.03.1960, VertR-LS 12 = VersR

61, 1090; LG Karlsruhe, Urt. v. 30.05.1980, VertR-LS 5 = VersR 80, 1121; BAV, Gutachten v. 16.05.1953, VertR-LS 15 = VerBAV 53, 158

<sup>65</sup> LG Fulda, Urt. v. 06.02.1996 - 4 O 364/90 - VertR-LS 15

## Verjährungsfrist bei Courtagerückforderungen umstritten

Teilweise wird ohne nähere Begründung von einer Verjährungsfrist von zwei Jahren ausgegangen.<sup>66</sup> Andere differenzieren nach der Art des Geschäfts. Danach soll die Verjährungsfrist im Privatkundengeschäft zwei Jahre betragen, während für Forderungen im gewerblichen Geschäft die Frist von vier Jahren gelten soll.<sup>67</sup>

Meines Erachtens ist generell die Verjährungsregel des § 196 Abs. 1 Nr. 1 in Verbindung mit Abs. 2 BGB anzuwenden mit der Folge, dass die Verjährungsfrist vier Jahre beträgt. Diese Regel, die auch auf Forderungen im Verhältnis zu einem Handelsmakler Anwendung findet,<sup>68</sup> erweist sich deshalb als passend, weil das Courtageverhältnis eines Versicherungsmaklers stets im Verhältnis zwischen zwei Kaufleuten abgewickelt wird, in deren Beziehung zueinander grundsätzlich die einheitliche Verjährung vier Jahren zur Anwendung kommt.

Es ist wenig sinnvoll, zwischen Privatgeschäft und gewerblichem Geschäft zu differenzieren, weil sowohl der Versicherungsmakler als auch der Versicherer aufgrund der beiden obliegenden Pflicht zur Führung von Handelsbüchern in der Lage sind, Forderungen auch über einen Zeitraum von vier Jahren zu verfolgen. Der Versicherungsnehmer hat mit der Courtageforderung nichts zu tun.

## VII.

Werfen wir einen Blick auf die Frage der Vereinbarkeit von Stornoregelungen mit dem AGB-Gesetz. Allgemeine Geschäftsbedingungen sind vorformulierte Vertragsbedingungen, die der Verwender der anderen Vertragspartei stellt.

## Courtagezusage als Vertrag

In diesem Zusammenhang ist zunächst die Frage aufgeworfen, ob die Courtagezusage Vertragscharakter hat. Sie muss klar bejaht werden. Alles, was auf die Herbeiführung einer Rechtsfolge gerichtet ist, die für beide Parteien verbindlich sein soll, ist seiner Rechtsnatur nach als Vertrag einzuordnen, und sei es auch nur, dass die Courtagevereinbarung für die Parteien verbindlich festlegt, wann die Courtage verdient ist, aus der sich die Provision berechnet.

## Stornoregelung als Allgemeine Geschäftsbedingung

Eine Stornoregelung ist nicht als Allgemeine Geschäftsbedingung anzusehen, wenn sie i.S. des § 1 AGB-Gesetz zwischen den Parteien ausgehandelt ist. Aushandeln heißt jedoch nicht, dass die Courtagezusage lediglich vom Versicherer erläutert wird, sondern dass er sie in jedem Punkt zur Disposition stellt.<sup>69</sup> Der Versicherer muss dem Makler also anbieten, eine Regelung in der vorgeschlagenen oder in einer anderen Form zu treffen. Dabei muss der Versicherer als Verwender eines Formulars den Regelungsgehalt ernsthaft zur Disposition stellen. Es reicht also nicht aus, wenn er pro forma Gestaltungsvarianten erörtert. Unter Berücksichtigung dieser Umstände unterliegen alle gängigen Courtagezusagen dem Gesetz zur Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen.

## Wichtige Norm: § 9 AGB-Gesetz

Die wichtigste Norm dieses Schutzgesetzes ist die Vorschrift des § 9 des AGB-Gesetz. Dort heißt es nämlich, dass eine Klausel unwirksam ist, die den Vertragspartner des Verwenders unangemessen benachteiligt. Eine unangemessene Benachteiligung liegt immer dann vor, wenn der Verwender des Formulars durch die Klausel auf Kosten des anderen Teils seine Interessen durchzusetzen versucht, ohne dessen Belange angemessen zu berücksichtigen oder ihm auch nur einen angemessenen Ausgleich zu

gewähren.<sup>70</sup> Aus diesem Grunde ist es unzulässig, in einer Stornoreservekontokorrentregelung zu vereinbaren, dass über das Stornoreserveguthaben erst abgerechnet werden muss, nachdem der letzte vermittelte Vertrag aus der Stornohaftungszeit heraus ist,<sup>71</sup> oder dass erst drei Jahre nach Einstellung der Neuproduktion oder der Zusammenarbeit über die Stornoreserve abzurechnen ist.<sup>72</sup> Dies sind Klauseln, die den Vermittler unangemessen benachteiligen. Zur Vermeidung einer Übersicherung des Versicherers ist es geboten, dass er zeitnah über die Stornoreserve abrechnet.

Als wirksam wird dagegen in einer Courtagevereinbarung die Regelung angesehen, dass der Courtageanspruch entfällt, wenn der Versicherungsvertrag einvernehmlich aus sachlichen Gründen aufgehoben wird.<sup>73</sup> Diese Regelung soll nämlich dem Schicksalsteilungsgrundsatz entsprechen. Eine Ausnahme soll nur insoweit gelten, als der Versicherer und der Versicherungsnehmer in dem Bestreben Zusammenwirken, den Courtageanspruch des Maklers zu vereiteln.<sup>74</sup> Ich halte das zumindest insofern für falsch, als man in entsprechender Anwendung des § 87a Abs. 3 HGB eine vorzeitige Aufhebung eines Versicherungsvertrages vor dem ordentlichen Kündigungstermin nicht courtagefeindlich vereinbaren darf. Die Rechtsprechung stellt den Versicherungsmakler in diesem Punkt schlechter als den Versicherungsvertreter und den Zivil- bzw. Handelsmakler, ohne die Ungleichbehandlung sachlich zu rechtfertigen.

## VIII.

Wie bereits eingangs erwähnt,<sup>75</sup> hat das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen eine Anordnung zur Begrenzung der Abschlusskosten im Bereich der Lebensversicherung erlassen,<sup>76</sup> mit der den Versicherern auch Vorschriften hinsichtlich der Stornoreserve- und Rückforderungsproblematik gemacht werden.

<sup>66</sup> Bruck/Möller, VVG, Anm. 108 vor §§ 43-48; Baumann, Versicherungsvermittlung durch VM 1998, S. 316

<sup>67</sup> so z.B. Trinkhaus, Handbuch der Versicherungsvermittlung 1954, S. 475

<sup>68</sup> BGH, Urt. v. 25.09.1963, HVR Nr. 289 = VertR-LS 2

<sup>69</sup> BGH, Urt. v. 27.03.1991, VertR-LS 3 m.W.N. = BB 91, 1003 70  
BGH, Urt. v. 21.02.1995, VertR-LS 4 = BB 95, 1657

<sup>71</sup> OLG Düsseldorf, Urt. v. 05.02.1993 - 16 U 79/92 - VertR-LS 1 <sup>72</sup> OLG Düsseldorf, 19.01.1990 - 16 U 97/89 - VertR-LS 1 <sup>73</sup> OLG Hamm, Urt. v. 28.11.1996, VertR-LS 13 = NJW-RR 97, 1482

<sup>74</sup> OLG Hamm, ebenda

<sup>75</sup> Vgl. dazu unter I.

<sup>76</sup> Rundschreiben R 5/95 v. 31.10.1995, VerBAV 95, 366

### Aufsichtsrechtliche Anordnung zu den Abschlusskosten in der Lebensversicherung

Die Anordnung dient dazu, ein angemessenes Verhältnis zwischen den Abschlusskosten, den Versicherungsleistungen und den Beiträgen sicherzustellen.<sup>77</sup> Damit soll ein Missstand i.S. des § 81 Abs. 2 Satz 1 VAG vermieden werden, der die Belange der Versicherten gefährdet. Die Anordnung soll einer Schmälerung der Überschussbeteiligung des Versicherungsnehmers durch Abschlusskostenverluste beim Versicherungsunternehmen entgegenwirken.<sup>78</sup> Die Anordnung besagt nicht nur, dass die Courtage unverdient sein muss, solange und soweit sie 70 Prozent der gezahlten Beiträge übersteigt, sofern der Lebensversicherungsvertrag nicht infolge Eintritts des Versicherungsfalles beendet worden ist.<sup>79</sup> Die Summe aus verdienter Courtage und dem Rückkaufwert darf nach der Anordnung in den ersten fünf Jahren einer Lebensversicherung nicht höher sein als die gezahlten Beiträge.<sup>80</sup>

### Diskontierungsverbot

Darüber hinaus schreibt die Anordnung des Bundesaufsichtsamts vor, dass die Courtage nicht diskontiert werden darf, sofern sie höher ist als 90 Prozent des ersten Jahresbeitrages und der Versicherungsmakler keine ausreichende Sicherheiten gestellt hat.<sup>81</sup> Die Sicherheit kann auch mittels einer Bankbürgschaft gestellt werden.<sup>82</sup> Ebenso kann ein Depot hierfür verpfändet werden. Entscheidend ist, dass das Lebensversicherungsunternehmen jederzeit seine Rückforderungsansprüche in voller Höhe realisieren kann, wenn der Versicherungsmakler ausfällt.<sup>83</sup> Es sind also verschiedene Gestaltungen zur Stellung von Sicherheiten möglich, die nicht unbedingt zum Nachteil des Versicherungsmaklers ausgestaltet sein müssen. Der Verstoß einer Courtagezusage gegen die Anordnung des Bundesaufsichtsamts zur Begrenzung der Abschlusskosten

<sup>77</sup> Rundschreiben R 5/95

<sup>78</sup> Rundschreiben R 5/95

<sup>79</sup> Ziffer 4 des Rundschreibens R 5/95

<sup>80</sup> Ziffer 5 des Rundschreibens R 5/95

<sup>81</sup> Ziffer 6 des Rundschreibens R 5/95

<sup>82</sup> Ziffer 7 des Rundschreibens R 5/95

<sup>83</sup> Ziffer 7 des Rundschreibens R 5/95

führt nach der Rechtsprechung nicht gemäß § 134 BGB zur generellen Unwirksamkeit der Courtagevereinbarung, sondern gemäß § 139 BGB zu einer Anpassung der Courtagezusage an das Maß des Zulässigen.<sup>84</sup>

### IX.

Als Resümee der Betrachtung ist festzustellen, dass die umstrittene und lückenhafte Gesetzeslage den Versicherungsmakler förmlich zwingt, die Initiative zu ergreifen und sich mit den Produktgebern zusammenzusetzen, um eine sinnvolle Regelung für die Problematik der Rückforderung unverdienter Courtagevorschüsse zu treffen. Die von der Rechtsprechung entwickelten Rechtsgrundsätze werfen nicht nur Probleme hinsichtlich ihrer Anwendbarkeit auf. Sie sind zudem in den Einzelheiten außerordentlich umstritten. Vor dem Hintergrund der wenigen Urteile und der noch dazu umstrittenen Rechtslage führt nichts an einer auf den Einzelfall zugeschnittenen vertraglichen Regelung vorbei.

### Empfehlenswerte Regelungen in der Courtagevereinbarung

Diese sollte in die Courtagevereinbarung mit dem Versicherer integriert werden. Dabei sind zunächst folgende Überlegungen über die Art der Bildung einer Stornoreserve zu machen.

- Welche Sicherheit soll gestellt werden?
- Welche Höhe soll die Sicherheit haben?
- Wie wird die laufende Abrechnung bewerkstelligt?
- Wann sind Aus- oder Einzahlungen fällig?
- Wann sind sie spätestens in die laufende Rechnung einzustellen?

Darüber hinaus sollte festgelegt werden,

- welcher Haftungszeitraum für den Courtageanspruch jeweils tarifbezogen gilt und
- dass ein Anspruch auf Teilcourtage nach Maßgabe der eingegangenen Prämianteile besteht.

<sup>84</sup> OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 18.04.1997, VertR-LS 18 f. = OLGR 97,133

### Vereinbarung für den Stornofall

Auch die Vorgehensweise und das Verfahren im Stornofall sollte im Einzelnen besprochen und vertraglich fixiert werden. Scheuen Sie nicht, sich einen vertraglichen Anspruch auf Überlassung einer Stornogefahrmitteilung einräumen zu lassen. Ein seriöses Versicherungsunternehmen wird sich einer solchen Praxis nicht verschließen, weil es letztlich selbst ein Interesse an der Aufrechterhaltung notleidender Versicherungsverträge haben muss.

Es reicht aber auch nicht aus, die Überlassung einer Stornogefahrmitteilung zu vereinbaren. Vertraglich geregelt werden sollte zusätzlich,

- in welchem Zeitraum die Stornogefahrmitteilung dem Vermittler spätestens zugehen muss
- welchen inhaltlichen Anforderungen die Stornogefahrmitteilung genügen muss und
- wie lange die Pflicht zur Überlassung der Stornogefahrmitteilungen bestehen soll.

Vom Zeitrahmen für die Überlassung der Stornogefahrmitteilung sollte mindestens die Laufzeit der Courtagevereinbarung gewählt werden. Besser ist es, auf die Haftungszeit jedes einzelnen von Ihnen vermittelten Vertrages abzustellen.

### Keine "saubere" Regelung

Moderator Prof. Dr. Hartmut Mohr betonte zum Abschluss des Beitrags von RA Evers: "Als Steuerrechtler wundere ich mich immer über die Spitzfindigkeit der zivilrechtlichen Kollegen im Steuerrecht. Es gibt einfachere Wege, die vielleicht schwerer herauszufiltern, aber im Ergebnis einfacher zu bewältigen, sind, weil man Buchen muss. Denn was man nicht buchen kann, hat im Steuerrecht keinen Bestand. Im Grunde hat RA Evers aufgezeigt, dass nichts sauber gesetzlich geregelt ist. Der § 305 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) wird immer herangezogen, wenn man als Jurist nicht weiter weiß. Dieser Paragraph beschreibt die Grundlage für die Vertragsfreiheit."

RA Evers machte deutlich, dass der Courtaganspruch erst sehr spät beginne oder aber wirksam werde. Also: Im Vorfeld gibt es ein Vakuum. Der Stornohaftungszeitraum ist lediglich etwas, das man auf Grund der Vertragsfreiheit absprechen muss oder kann. Ansonsten regelt sich sehr viel nach dem Agenturvertrag, der mit dem Makler-Geschäft nichts zu tun hat. Deswegen auch die Evers'sche Empfehlungen am Schluss, wie man sich als Makler oder Vermittler im weitesten Sinne verhalten sollte. Auf welche Vertragsklauseln man achten soll."

In der anschließenden Kaffeepause diskutierten die VMV-Mitglieder eifrig das Gehörte. In solcher Deutlichkeit und vor allem mit den wichtigen Experten an einem Tisch war ihnen das Thema "Stornoreserve" noch nicht dargelegt worden. Die Redner mussten sich auch in der Pause zahlreichen Fragen stellen, die am Ende der offiziellen Tagung in Form einer Diskussion nochmals offen gelegt wurden. Im zweiten Veranstaltungsteil kam dann auch ein Versicherungsunternehmen zu Wort.

**Richard B. Meyer:**  
**Storno - zur Perspektive**  
**des Versicherers**



"Zunächst möchte ich dem Thema einige grundsätzliche Überlegungen voranstellen," erläuterte R. Meyer, "und Ihnen dann erklären, warum wir, die Mannheimer Versicherungen, auf eine Stornoreserve grundsätzlich verzichten. Daran anschließend möchte ich Ihnen darstellen, was aus Versicherersicht vor dem Hintergrund eines fairen und part

nerschaftlichen Verhältnisses Versicherer-Vermittler zur Stornovermeidung getan werden muss bzw. getan werden kann. Wegen der Kürze der Zeit werden Sie mir gestatten, das sehr subjektiv zu tun. Und, Herr Schwitek, vielleicht gelingt es mir ja auch darzustellen, weshalb die Mannheimer im Bereich der Rückforderungen so unauffällig ist.

Grundsätzlich ist die Stornierung eines Versicherungsvertrages für den Versicherer nichts anderes als für Sie, die Makler, auch: Nämlich zunächst einmal ein sehr unerfreuliches Ereignis. Im Wesentlichen gibt es zwei Fallgruppen: Entweder kommt der Vertrag gar nicht zustande, weil er spätestens wegen Nichtzahlung des ersten Beitrags von uns gekündigt werden muss, oder der Vertrag läuft eine gewisse Zeit lang und wird dann irgendwann vom Versicherungsnehmer oder vom Versicherer gekündigt.

**In beiden Fällen wurde gearbeitet**

In beiden Fällen sind, sowohl von Ihnen, den Maklern, als auch von uns, den Versicherern, nicht unerhebliche Leistungen erbracht worden. Sie haben im Zusammenhang mit der Beratung des Kunden bis hin zur Antragsaufnahme häufig mit erheblichem Aufwand Ihre Leistung erbracht. Gleiches gilt für uns, die Versicherer, mit der Risikoprüfung, der Antragsannahme und der Policierung. Beides ist auf beiden Seiten mit Kosten verbunden und diese Kosten würden sich erst im Laufe der Zeit für den Versicherer durch die Beitragszahlung des Versicherungsnehmers und für den Makler durch die Courtagen des Versicherungsunternehmens amortisieren. Die Stornierung und die Folgen, die sich daraus für den Versicherer einerseits und den Makler andererseits ergeben, sind deshalb nicht nur das Problem des Einen oder des Anderen, sondern treffen beide Seiten gleichermaßen. Weder der Versicherer, noch der Makler hat deshalb ein Interesse am Storno.

Dieser ganz wesentliche Gesichtspunkt, dass nämlich beide Seiten kein Interesse am Storno haben, kommt bei der rechtlichen Beurteilung der Folgen des Stornos und der Stornohaftung durch die Gerichte meines Erachtens häufig zu kurz. Das gilt vor allem dann, wenn es um Schuldzuweisung geht.

**Stornoquote = wichtige Kennzahl**

Eine kurze Bemerkung am Rand: Für den Versicherer kommt noch hinzu, dass die Stornoquote im Wettbewerb und im Vergleich der Versicherungsunternehmen untereinander eine ganz wichtige Unternehmenskennzahl ist, die nicht nur von der Fachpresse, sondern - und da bin ich mir sicher - auch von Ihnen beachtet wird, jedenfalls vor allem im Bereich der Lebens- und der Krankenversicherer. Dieser Kennzahl kommt aus unserer Sicht deshalb eine ganz erhebliche Bedeutung zu. Grundlage der Beziehung "Makler - Versicherer" ist also, dass beide daran interessiert sind und auch sein müssen, bestandssicheres Geschäft zu vermitteln bzw. vermittelt zu bekommen. Beide Seiten können und müssen deshalb im eigenen Interesse Vorkehrungen treffen, damit Storno möglichst vermieden wird. Wenn das aber auf beiden Seiten tatsächlich so ist, dann gibt es eigentlich keinen Grund dafür, das Risiko der Stornierung nur dem Einen oder nur dem Anderen aufzubürden.

**Grundlos zu Lasten des Maklers**

Daraus folgt zunächst: Es gibt eigentlich keinen Grund für eine Stornoreserve zu Lasten des Maklers. Von diesen Überlegungen hat sich die Mannheimer - insbesondere im Personenversicherungsbereich - stets leiten lassen. Weder im Vertretervertrieb, noch im Bereich der erst gegen Mitte der achtziger Jahre verstärkt beginnenden Zusammenarbeit mit Maklern hat es bei uns eine Stornoreserve gegeben. In der Sachversicherung spielte die Problematik des Storno und seiner Folgen dabei so gut wie keine Rolle. Der Grund liegt darin, dass die Grundlage der Courtage hier von jeher der Beitrag war, so dass die Courtage im gezahlten Beitrag enthalten und mit dessen Zahlung deshalb auch verdient ist.

Aber auch in der Personenversicherung gab es nach unserer Auffassung gute Gründe dafür, auf eine Stornoreserve zu verzichten. Als wir Mitte der achtziger Jahre damit begannen, unsere Produkte verstärkt auch über die Maklerschaft vertreiben zu lassen, war die Grundüberlegung zur Nichteinführung der Stornoreserve eigentlich ganz einfach und ganz naheliegend - jedenfalls aus