

Themen des Tages

Bestandsgarantie für Vermittler bei Vertriebs- und Poolinsolvenz

Worauf Versicherungsvertreter und Versicherungsmakler zum Selbstschutz achten sollten

(20.02.2015) • Betreuungsprovisionen und Folgeboutagen können untergehen bei Trennung des Vermittlers vom Pool oder Vertrieb, falls der Vertrieb verkauft wird oder seine Bestände verwertet, eingeschlossen die Insolvenz eines Maklerpools. Versicherungsvertretern und Versicherungsmaklern wird daher gerne eine „Eigentumsgarantie an den Beständen“ suggeriert.



(1) Dr. Johannes Fiala, Rechtsanwalt, Rechtsanwaltskanzlei Dr. Johannes Fiala

Kein Eigentum durch Wirtschaftsprüfer-Auskunft

Wenn ein Steuerberater (StB) oder Wirtschaftsprüfer (WP) die „Bestände der Vermittler“, insbesondere die Bezahlung von Folgeboutagen, schützen möchte, wird die Weiterleitung von Bestandsdaten kaum ausreichen können, zumal, wenn diese Daten vom Vertrieb oder Pool stammen. Eine externe Datensicherung beim StB/WP kann sinnvoll sein – gleichwohl wird damit kein Eigentum an Beständen erworben oder gesichert.

Allenfalls berührt dies vielleicht später die Frage nach einer Prospekthaftung zugunsten der Vermittler, denn häufig handelt es sich um Bestände des Vertriebs oder Pools und jeder andere Eindruck

kann sich später rechtlich als pure Suggestion herausstellen.

Kein Eigentum über Garantien durch Pool oder Vertrieb

Pools und Vertriebe erbringen Serviceleistungen, beispielsweise die Bündelung von Beständen als eigene, sowie die Abrechnung mit Vermittlern einschließlich Stornohaftung. Der Produktgeber vergütet für dieses Outsourcing dem Vertrieb bzw. Pool einen Overhead – bei genauer Betrachtung zumeist als mehrwertsteuerpflichtiges Geschäftsmodell. Gerät ein Pool oder Vertrieb in Insolvenz, wird beispielsweise jedweder Auftrag an StB/WP gesetzlich automatisch gleichzeitig beendet, §§ 115 f. Insolvenzordnung (InsO). Die Hoffnung auf eine spätere Auskunft läuft damit meist ins Leere.

Für ein Garantieverprechen des Pools alleine kann sich der Vermittler nichts kaufen, genauso wenig, wie wenn der Mietnomade die Mietzahlungen nicht nur verspricht, sondern auch noch in einer Garantiekunde inklusive Wachssiegel und mit Blut unterschrieben garantiert. Fallen die Zahlungen des Pools oder Vertriebs aus, kann man als Makler eventuelle Ansprüche aus dem Garantieverprechen ebenfalls nur als Forderung zur Insolvenztabelle anmelden und erhält damit keinesfalls mehr als ohne solche Garantie.

Kein Eigentum durch Einverständnis des Produktgebers mit Bestandsübertragung

Das bloße Einverständnis des Produktgebers gegenüber Pool oder Vertrieb mit einem künftigen Bestandsübergang – vom Pool auf den Vermittler gemäß ihrer gemeinsamen Vertriebsvereinbarung – beispielsweise bei Insolvenz des Vertriebs oder Pool, aber auch bei Beendigung der Zusammenarbeit – genügt für eine Insolvenzfestigkeit gerade noch nicht.

Denn für die Anfechtungsfristen bei Insolvenz kommt es darauf an, wann der Erwerb der Bestände bzw. Ansprüche auf Folgeboutage zeitlich erfolgt, § 140 InsO. Wenn die Bestände durch Pool oder Vertrieb nur „intern als Bestand des Vermittlers geführt werden“, dürfte jedem klar sein, dass es eben (noch) keine Bestände des Vermittlers sein können, sondern diese zunächst einmal zur (künftigen) Insolvenzmasse von Pool und Vertrieb gehören. Den Insolvenzverwalter wird dies erfreuen, denn es vermehrt die Masse und seine Vergütung.

Trennt sich der Makler vom Pool oder Vertrieb, und kommt es binnen dreier Monate zu dessen Insolvenz, so ist eine mit der Trennung verbundene Bestandsübertragung bereits ohne Weiteres durch den Insolvenzverwalter anfechtbar, §§ 130 f. InsO.

Keine Insolvenzfestigkeit durch zu spätes Einverständnis des Produktgebers

Wenn ein Pool oder Vertrieb nun seine Ansprüche auf Courtage bereits heute abtritt, jedoch unter der „aufschiebenden Bedingung, dass der jeweilige Produktgeber sich mit der Abtretung einverstanden erklärt“, so ist diese Zession bis dahin schwebend und gerade nicht wirksam.

Eine Mitteilung des vielleicht nur grundsätzlichen Einverständnisses vonseiten des Produktgebers gegenüber dem Pool oder Vertrieb wird wirkungslos sein, den Schwebezustand also gar nicht erst beenden können, denn diese Mitteilung richtet sich nicht (ausdrücklich auch) an den jeweiligen Vermittler. Der Vermittler kann dies auch daran erkennen, dass er regelmäßig den Vertrieb oder Pool nicht mit einer gesonderten Vollmacht ausgestattet hatte, um die Zustimmung zur Abtretung (auch) für ihn als Vermittler und speziell zu seiner Abtretung vom Produktgeber entgegenzunehmen. Falls der Vermittler meint, die Zustimmung des Produktgebers zur künftigen Abtretung an ihn liege schon vor, sollte er diese beim Produktgeber oder Pool in Kopie anfordern.



(2) Dipl.-Math. Peter A. Schramm, Sachverständiger für Versicherungsmathematik

Fragt sich der Vermittler, ob er denn nun das Einverständnis des Produktgebers im Falle der Insolvenz von Pool oder Vertrieb noch bekäme, so lautet die klare Antwort „Nein, keinesfalls!“, denn es ist verboten, einzelne Vermittler bzw. Gläubiger zu bevorzugen, §§ 283 ff. Strafgesetzbuch (StGB).

Keine Courtagessicherstellung ohne Abtretungsanzeige

Die Abtretung künftiger Ansprüche an den Vermittler, beispielsweise nach Kündigung einer Vertriebsvereinbarung, schützt den Vermittler ganz und gar nicht davor, auch in anderen als Insolvenzfällen mit leeren Händen dazustehen. Denn der Vermittler müsste erst mal die Abtretung vom Vertrieb/Pool an ihn sämtlichen Produktgebern anzeigen, § 407 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Solange dies nicht erfolgt ist, kann jeder Produktgeber fröhlich weiterhin an den Vertrieb oder Pool (oder deren Insolvenzverwalter) leisten – und damit hernach nicht abermals an den Vermittler.

Rückforderung von Courtagen und Provisionen für bis zu zehn Jahre bei Zahlungsverzug

Nicht selten kommt es bei Vertrieben oder Pools zu Verzögerungen bei der Abrechnung oder Bezahlung von Provisionen und Courtagen. Bereits aus dem Wissen des Vermittlers bzw. Maklers um die unpünktliche Zahlung einzelner, erheblicher und fälliger Forderungen schließt der Bundesgerichtshof auf die Kenntnis des Vermittlers über die (vielleicht nur drohende) Zahlungsunfähigkeit des Vertriebs bzw. Pools. Damit kann jede solche Zahlung bis zu zehn Jahre lang vom (künftigen) Insolvenzverwalter angefochten und vom Vermittler bzw. Makler erstattet verlangt werden, § 133 I InsO.

Nach der Rechtsprechung (BGH, Urteil vom 30.06.2011, IX ZR 134/10) genügen beispielsweise bereits schleppende Zahlungen oder geschlossene Ratenzahlungsvereinbarungen. Wenn es dazu kommt, sollte man sich als Vermittler oder Makler sofort trennen, um den eigenen Schaden zu begrenzen.

Rückforderung von Courtagen und Provisionen für bis zu zehn Jahre durch Insolvenzschutz

Mehr als 100 Jahre Rechtsprechung zeigen, dass die Gerichte dem Bemühen um eine Besserstellung als Gläubiger für den Fall einer Insolvenz stets eine Absage erteilt haben. Alt- und Neugläubiger sollten gleichbehandelt werden. Auch bei Vertriebsvereinbarungen wäre es ein untauglicher Versuch, wenn eine mittelbare, billigend in Kauf genommene, bloß mögliche Benachteiligung als Absicht im Raum steht (BGH, Urteil vom 06.02.1961, Az. VIII ZR 37/60; OLG Brandenburg, Urteil vom 13.02.2002, Az. 7 U 152/01)

Der Nachweis derartiger rechtlich unsittlicher und damit nichtiger Regelungen kann über Formulare, Schulungs- und Vertriebsunterlagen erbracht werden, einschließlich Werbeschreiben von Experten über die angebliche Insolvenzfestigkeit konkreter Vertriebsvereinbarungen. Solche Ideen, und ihre Fruchtlosigkeit kennen manche Makler bereits daher, dass Insolvenzverwalter auch „konkursgeschützte“ Lebensversicherungen einziehen.



(3) .

Konkurssicherheit nur durch jederzeitiges Volleigentum an den Beständen

Die einfachste rechtliche Lösung wäre es, wenn Versicherungsvertreter und Makler von Anfang an eigene Bestände beim Produktgeber hätten, anstatt beim Pool oder Vertrieb nur „intern zugeschlüsselt.“

Gangbar wäre auch, ab Beginn die künftigen Courtagensprüche nach der Trennung vom Pool bereits abzutreten, ohne Wenn und Aber wie bei der aufschiebenden Bedingung, dass erst noch der Produktgeber zustimmen muss. Denn einer solchen Abtretung müsste er gar nicht zustimmen, sondern sie nur zur Kenntnis nehmen.

Weshalb wählt man dennoch derart komplexe Abtretungsmodelle?

Naheliegender wäre es zu hinterfragen, ob die Courtagensprüche des eigenen Pools oder Vertriebs zur Aufbesserung der eigenen Bonität nicht bereits an Kreditinstitute oder wegen eigener Stornohaftung an Produktgeber abgetreten worden sind. Vertriebe und Pools haben nirgends erklärt, dass ihre Abtretung an Versicherungsvertreter und Versicherungsmakler „lastenfrei“ bzw. „frei von Rechten Dritter“ sind. Die Auskunft eines StB/WP zu diesem Detail dürfte spannender sein als jede Bonitätsabfrage bei einer Wirtschaftsauskunftei.

Mancher Unternehmer holt sich Geld bei verschiedenen Banken, indem er jeder von ihnen seinen Maschinenpark sicherungsübereignet – allerdings gilt rechtlich nur die zeitlich erste Sicherung. Sind Bestände von Pools oder Vertrieben – bzw. künftige Courtagensprüche – praktisch bereits (ggf. teilweise) beliehen bzw. abgetreten, käme die zweite Abtretung in einer Vertriebsvereinbarung (insoweit) zeitlich zu spät, wäre wertlos(er), allenfalls ein Täuschungsmanöver oder ein netter Marketing-Gag? Dies könnte der – verborgene – Grund sein, weshalb Pools die (damit ja erst zweite) Abtretung von einer eigentlich doch gar nicht erforderlichen Zustimmung des Produktgebers abhängig machen wollen, die sich somit in Wirklichkeit als Zustimmung zur Sicherheitenfreigabe darstellen mag.

Erst recht muss sich da die Frage stellen, ob der Produktgeber im Falle einer Poolinsolvenz diese Sicherheiten wirklich freigeben mag, solange er noch eigene Forderungen, beispielsweise wegen der Stornohaftung, hat. Diese Sicherheiten sind für den Produktgeber vom Pool nämlich weit mehr wert, als wenn jeder Makler für sich alleine für Storno haften würde.

Ob der Makler dann jemals etwas von den künftigen als abgetreten in Aussicht gestellten Courtagensprüchen sieht, hinge dann davon ab, wann diese später zur Erfüllung der Stornohaftung per Sicherheitenverwertung ausgereicht haben. Gerade diese Verzögerung auf unbestimmte Zeit mag dann

viele Makler veranlassen, die Verträge lieber umzudecken – was dann erst recht dazu führen sollte, dass die danach noch verbleibenden künftigen Courtageansprüche des Pools erstmal als Sicherheit für die Stornohaftung verwertet werden.

Die Frage, warum kompliziert und unsicher, wenn es auch einfach und sicher ginge, ist also mehr als naheliegend. Was genau versuchen betroffene Pools und Vertriebe den angeschlossenen Vermittlern zu verschweigen? Maklern ist zu empfehlen, die richtigen Fragen zu stellen, um keinem vermeidbaren Irrtum zu unterliegen.

Quelle: // experten-netzwerk, Autoren: Johannes Fiala, Peter A. Schramm (2015)

©Bild: (1) © Rechtsanwaltskanzlei Dr. Johannes Fiala (2) © Diplom-Mathematiker Peter A. Schramm Aktuar DAV (3) © alphaspirt / fotolia.de

experten-netzwerk GmbH | Pelkovenstr. 81 | 80992 München | Tel. +49 89 2196122-0 | Fax +49 89 2196122-20 |
© 2015 | info@experten.de |