



**RSS**



Rechtservice- und Schlichtungsstelle  
des Fachverbandes der Versicherungsmakler und  
Berater in Versicherungsangelegenheiten

Johannesgasse 2, Stiege 1, 2. Stock, Tür 28  
1010 Wien  
Tel: 01- 955 12 00 – 42 (Fax DW 70)  
schlichtungsstelle@ivo.or.at

RSS-0037-17-12

=RSS-E 55/17

Die Schlichtungskommission des Fachverbandes der Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten Österreichs hat durch seinen Vorsitzenden Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner unter Beiziehung der beratenden Mitglieder Herbert Schmaranzer, KR Mag. Kurt Stättner und Dr. Wolfgang Reisinger sowie unter Anwesenheit des Schriftführers Mag. Christian Wetzberger in seiner nichtöffentlichen Sitzung vom 22. November 2017 in der Schlichtungssache [REDACTED]

[REDACTED] gegen [REDACTED]

[REDACTED] vertreten durch [REDACTED]

[REDACTED], beschlossen:

1. Der Antrag, festzustellen, dass der Antragsgegnerin kein Courtagerückforderungsanspruch gegen den Antragsteller zusteht, wird abgewiesen.
2. Der Antragsgegnerin wird empfohlen, ihren Rückforderungsanspruch mit der freigewordenen Stornoreserve zu verrechnen.

Begründung:

Der Antragsteller hat mit der antragsgegnerischen Versicherung per 17.11.2015 eine Courtagevereinbarung abgeschlossen. § 5 bzw. § 6 der Courtagevereinbarung lauten auszugsweise:

**„§ 5 Courtagebestimmungen**

**(...)Der Courtageanspruch des Maklers entsteht, wenn auf den von der [REDACTED] angenommenen Antrag Zahlungseingang für den Versicherungsvertrag festzustellen ist. Diesbezüglich wird**

vereinbart, dass die Courtage immer das Schicksal der Beiträge des Versicherungsnehmers zum Versicherungsvertrag teilt. Die Courtage verdient sich also pro rata. (...)

Im Falle der Anwendung der § 176 Abs. 2a und Abs. 2b VersVG werden bereits bezahlte Courtagen daher wie Stornocourtagen behandelt, sie sind in voller Höhe an [REDACTED] zurück zu erstatten. Es besteht somit auch keinerlei Anspruch auf Auszahlung von Folgencourtagen, Bestandspflegecourtagen oder Bestandesvergütungen für sämtliche betroffenen Versicherungsverträge. Der Makler haftet für die Rückzahlung sämtlicher bereits ausbezahlter Courtagen, die gemäss § 176 Abs. 2a und Abs. 2b VersVG gegenüber dem Versicherungsnehmer nicht berücksichtigt werden dürfen, gegenüber [REDACTED].

#### *§ 6 Storno haftungszeit / Stornoreserve*

1. Die [REDACTED] bildet für das Risiko der Vorfinanzierung von Courtagen eine Stornoreserve, welche auf einem so genannten Stornoreservekonto unverzinslich angelegt wird.

Die Stornoreserve dient zur Sicherung des Stornierungsrisikos aller vom Makler vermittelten Verträge. Demnach wird bei Stornierungen von einzelnen Verträgen eine Verrechnung mit der Stornoreserve nicht vorgenommen, sondern es erfolgt die Verrechnung mit laufenden Courtageansprüchen des Maklers. (...)

Nach Beendigung dieser Courtagezusage hat der Makler Anspruch auf Auszahlung der Stornoreserve, wenn sich kein vermittelter Vertrag mehr in der so genannten Storno haftungszeit befindet. (...)"

Aufgrund dieser Courtagevereinbarung behält die Antragsgegnerin 10% der Abschlussprovisionen als Stornoreserve ein, was per 14.6.2017 zu einer Stornoreserve von € 28.179,81 führt. Die Antragsgegnerin fordert vom Antragsteller die Rückzahlung von nicht verdienten Provisionen ein, per 14.6.2017 € 68.755,52.

Der Antragsteller brachte mit Schlichtungsantrag vom 8.5.2017 vor, dass die Rückforderung unzulässig sei, weil ihn an den Vertragsstornos kein Verschulden treffe. Es sei seine Pflicht als Makler, seine Kunden über das mögliche Insolvenzrisiko der Antragsgegnerin zu informieren, die die von den Aufsichtsbehörden geforderte Eigenkapitalquote zwischenzeitlich nicht erfüllen konnte. Aufgrund dieser Information hätten die meisten seiner Kunden ihre Verträge gekündigt oder prämienfrei gestellt.

Wenn die Provisionsrückforderung zulässig sei, sei diese mit der Stornoreserve gegenzurechnen.

Die Antragsgegnerin nahm durch ihren Rechtsfreund [REDACTED] zum Schlichtungsantrag auszugsweise wie folgt Stellung:

**„Aufgrund von Vertragsstornos entstand bereits im Jahr 2016 ein erheblicher Rückzahlungsbetrag, worauf hin am 25.10.2016 eine Ratenzahlungsvereinbarung über EUR 13.162,36 in 33 monatlichen Raten in der Höhe von EUR 400,-- geschlossen wurde. Die Raten wurden nur zum Teil bezahlt. Bislang wurden fünf Raten bezahlt, die letzte am 17.3.2017, seither wurden drei Raten trotz Fälligkeit nicht bezahlt. (...)**

**Wir wurden von der [REDACTED] in der Folge mit der Geltendmachung des zur Zahlung bereits fälligen Provisionsrückforderungsanspruchs ersucht, wobei die [REDACTED] bereit gewesen wäre, eine Ratenzahlung bei Abschluss eines prätorischen Vergleichs zuzustimmen. Demgemäß haben wir mit Schreiben vom 8.4.2017 die Forderung der [REDACTED] gegenüber Herrn [REDACTED] im Betrag von EUR 59.263,94 geltend gemacht und Herrn [REDACTED] die Möglichkeit zur Ratenzahlung bei Abschluss eines prätorischen Vergleichs über diesen Betrag eingeräumt (Beilage ./2).**

**Zwischenzeitig sind die Provisionsrückforderungsansprüche weiter angestiegen und ergeben gemäß Abrechnung vom 14.06.2017**

einen Negativsaldo von EUR 68.755,52 zu Lasten von Herrn [REDACTED] (Beilage ./3). Zu diesem Zeitpunkt besteht weiters eine unverdiente Abschlussprovision im Betrag von EUR 3.403,49, sodass bei Prämienfreistellung, Stornierung oder Rückabwicklung von vermittelten Versicherungsverträgen weitere Provisionsrückforderungen drohen. Zutreffend ist, dass eine Stornoreserve von EUR 28.179,81 per 14.06.2017 besteht.

Die Stornoreserve wird nach Ablauf der Stornohaftungszeit ausbezahlt bzw dem offenen Betrag gegengerechnet wobei die Stornohaftungszeit für die Verträge im Ausmaß der noch bestehenden Stornoreserve noch nicht abgelaufen ist. (...)

Anzumerken ist, die [REDACTED] an den Provisionsrückforderungsansprüchen kein wie immer geartetes Verschulden trifft. Die Provisionsrückforderungsansprüche haben ihre Grundlage in Vertragskündigungen bzw Rückkäufen seitens der Versicherungskunden. Mit Beendigung des Versicherungsvertrages durch den Versicherungskunden entfällt bzw reduziert sich gleichzeitig der Provisionsanspruch des Versicherungsmaklers. (...)"

Weiters wurde folgender Vergleich angeboten:

„Die [REDACTED] wäre bereit, von dem derzeit bestehenden Negativsaldo zulasten von Herrn [REDACTED] die Stornoreserve mit Ausnahme eines Betrags, der der noch unverdienten Abschlussprovision für die bislang vermittelten Verträge entspricht, gegenzurechnen und über den verbleibenden Betrag eine Ratenvereinbarung mit monatlichen Raten von EUR 5.000,-- abzuschließen, wenn über diesen Betrag ein prätorischer Vergleich abgeschlossen werden kann. Daraus würde sich auf Basis der Abrechnung vom 14.06.2017 ein zu bezahlender Betrag von EUR 43.979,20 (= Negativsaldo EUR 68.755,52 - Stornoreserve EUR 28.179,81 + unverdiente Abschlussprovision EUR 3.403,49) ergeben.“

Der Antragsteller nahm den Vergleichsvorschlag nicht an.

In rechtlicher Hinsicht folgt:

Soweit sich der Antragsteller darauf beruft, dass ihn an den Vertragskündigungen bzw. Prämienfreistellungen kein Verschulden trifft, ist ihm Folgendes zu entgegen:

Mit Beendigung des Versicherungsvertrags durch den Versicherungskunden entfällt gleichzeitig der Provisionsanspruch des Versicherungsmaklers bzw entsteht dieser erst gar nicht, es sei denn, der Grund für die Vertragsauflösung liegt in einer Vertragsverletzung des Versicherers (etwa in einer ungerechtfertigten Ablehnung des Versicherungsschutzes) (vgl *Gartner/Karandi*, MaklerG<sup>3</sup> § 30 Rz 11 (Stand 1.7.2016, rdb.at)).

Aus dem Vorbringen des Antragstellers geht nicht hervor, dass die Antragsgegnerin einem oder mehreren Versicherungsnehmern gegenüber seine Verpflichtungen nicht erfüllt hätte. Da der § 30 MaklerG ausdrücklich nur auf Vertragsverletzungen durch den Versicherer gegenüber dem Versicherungskunden abstellt, kann es für die Beurteilung, ob der Rückforderungsanspruch der Antragstellerin berechtigt ist oder nicht, nicht von Bedeutung sein, ob der Antragsteller seine Kunden im Rahmen seiner Beratungstätigkeit und der ihm obliegenden Verpflichtung gemäß § 28 Z 2 MaklerG, der Beurteilung der Solvenz des Versicherers, verpflichtet war, seinen Kunden die Auflösung bzw. Prämienfreistellung der Versicherungsverträge bei der Antragsgegnerin zu empfehlen.

Da der vorliegende Fall in § 30 MaklerG nicht geregelt ist, ist auf die getroffene Courtagevereinbarung abzustellen (§ 859 ABGB), wonach die Courtage das Schicksal der Prämien teilt (§ 5 Pkt. 1 der Courtagevereinbarung).

Von einer rechtsmissbräuchliche Geltendmachung der Forderung kann auch deswegen nicht die Rede sein, weil nach § 176 Abs 6 VersVG der Versicherungsvermittler bei vorzeitiger Kündigung oder Prämienfreistellung des Lebensversicherungsvertrages die Provision anteilig zurückzuzahlen hat und Vereinbarungen, nach denen dem Vermittler eine höhere Provision zusteht, unwirksam sind. Diesbezüglich ist § 176 Abs 6 VersVG lex specialis zu § 30 MaklerG.

Zu Punkt 2 des Spruches:

Die gegenständliche Courtagevereinbarung, insbes. § 5.2 und 6, ist nach der Vertrauenslehre auszulegen. Die aus einer Erklärung abzuleitenden Rechtsfolgen sind nicht danach zu beurteilen, was der Erklärende sagen wollte, oder was der Erklärungsempfänger davon abweichend verstanden hat, sondern danach, wie die Erklärung bei objektiver Betrachtung der Sachlage zu verstehen ist. Bei Meinungsverschiedenheiten über die Bedeutung eines Ausdruckes ist dieser also so zu verstehen, wie ihn der Empfänger der Erklärung verstehen musste (vgl. Dittrich/Tades, ABGB36, (2003), § 914 E 51, 52, 55 und die dort angeführte Rspr).

Wendet man diese Kriterien auf die zitierten Bestimmungen der Courtagevereinbarung an, dann ist der Antragsgegnerin beizupflichten, dass sie einerseits berechtigt war, die Courtagerückforderungen aus den Stornos der vom Antragsteller vermittelten Verträge geltend zu machen, andererseits ist sie aber auch verpflichtet, diese mit der von ihr der Höhe nach nicht bestrittenen Stornoreserve gegenzuverrechnen, soweit diese nicht mehr zur Sicherung ihres Anspruches auf Rückzahlung der bevorschussten Provision erforderlich ist.

Nicht verpflichtet ist die Antragsgegnerin nach den getroffenen Vereinbarungen jedoch, die volle Stornoreserve

gegenzuverrechnen, diesbezüglich ist der Antragsteller darauf zu verweisen, dass die im gegenständliche Fall getroffene, oben zitierte Vereinbarung eine klare Regelung enthält und dementsprechend anders auszulegen ist als die der Empfehlung RSS-0015-16-10=RSS-E 23/16 zugrunde gelegte Courtagevereinbarung.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Gemäß Pkt. 6.1 der Verfahrensordnung war das Begehren im Sinne des Spruches umzuformulieren, damit ein prozessual möglicher Anspruch Tenor des Spruches sein kann.

Für die Schlichtungskommission:

Dr. Hellwagner eh.

Wien, am 22. November 2017