

Harald Banditt/IGVM stellt das Provisionsabgabeverbot erneut auf den Prüfstand

Das am 14.10.2015 von der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln verkündete Urteil (Az. 84 O 65/15) wird noch nicht rechtskräftig. Der Kläger, Versicherungsmakler Harald Banditt aus Hönow, Vorstandsmitglied der IGVM, wird Berufung einlegen und so die Frage, ob das Provisionsabgabeverbot nach wie vor wirksam ist oder nicht, vom Oberlandesgericht Köln erneut überprüfen lassen.

Banditt hatte von dem FinTech-Unternehmen **moneymeets community GmbH, Köln** die Unterlassung gefordert, Teile der Courtage an Kunden dieses Unternehmens weiter zu geben. Im Gegenzug hatte die Beklagte in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) die Beratung ihrer Kunden und ihre Haftung denen gegenüber ausgeschlossen. Das Kölner Landgericht untersagte den generellen Beratungs- und Haftungsausschluss in den AGB, hielt jedoch die Abgabe von Teilen der Courtage für zulässig und lehnte diesen Antrag des Unterlassungsbegehrens des Klägers Banditt ab.

Nach dem gegenwärtig noch geltenden Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) ist Versicherungsvermittlern die Gewährung von Sondervergütungen untersagt. Den Versicherern verbietet die einschlägige Bestimmung, mit den Versicherungsnehmern (VN) Begünstigungsverträge abzuschließen und zu verlängern.

§ 81 Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG)

....

(3) Das Bundesministerium der Finanzen wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung, die nicht der Zustimmung des Bundesrates bedarf, allgemein oder für einzelne Versicherungszweige den Versicherungsunternehmen und Vermittlern von Versicherungsverträgen zu untersagen, dem Versicherungsnehmer in irgendeiner Form Sondervergütungen zu gewähren; ebenso kann es allgemein oder für einzelne Versicherungszweige den Versicherungsunternehmen untersagen, Begünstigungsverträge abzuschließen und zu verlängern. Die Ermächtigung kann durch Rechtsverordnung auf die Bundesanstalt übertragen werden.

Das LG Köln bewertete die Rechtslage als nicht mehr Zeit gemäß und schloss sich der Entscheidung des Verwaltungsgerichts Frankfurt vom 24.10.2011, Az. 9 K 105/11 an. Die Frankfurter Richter hielten den Begriff „Sondervergütung“ für zu unbestimmt. Deshalb sei das Verbot mit dem Verfassungsrecht nicht konform und daher unwirksam. Die Entscheidung der Verwaltungsrichter ist aber in vielerlei Hinsicht bedenklich und so nicht allgemein auf andere Fälle von Verstößen gegen das ProvAbgV anwendbar.

Denn einerseits ging es in der Feststellungsklage gegen die BaFin gar nicht um die Weitergabe von Provisionen/Courtagen, sondern um **fondspezifische Kosten**, die in dem besonderen Fondskonzept des Klägers im Versicherungsmantel enthalten waren. Zur Begründung seiner Entscheidung hatte sich das Gericht auf die Verordnung zur Lebensversicherung von 1934 gestützt. Wegen der Besonderheit der Abgabe von „**fondspezifische Kosten**“ und nicht von Provisionen bzw. Courtagen ist bereits fraglich, ob die LV-Verordnung dazu hätte überhaupt herangezogen werden dürfen. Insgesamt gibt es drei Verordnungen, in denen das Verbot der Gewährung von Sondervergütungen und Begünstigungsverträgen verankert ist. Neben der Lebensversicherung sind noch die Krankenversicherung sowie die Schadenversicherung davon betroffen.



Harald Banditt



Die aktuelle Fassung der Verordnung über das Verbot von Sondervergütungen und Begünstigungsverträgen in der Schadenversicherung datiert vom 17.8.1982.

§ 1 regelt:

(1) Den unter Bundesaufsicht stehenden Versicherungsunternehmen und den Vermittlern der bei ihnen abgeschlossenen Versicherungsverträge über Risiken der Schaden- und Unfallversicherung, der Kredit- und Kautionsversicherung sowie der Rechtsschutzversicherung **ist untersagt, den Versicherungsnehmern in irgendeiner Form Sondervergütungen zu gewähren.**

(2) Sondervergütung ist jede unmittelbare oder mittelbare Zuwendung neben den Leistungen auf Grund des

Versicherungsvertrages, insbesondere jede Provisionsabgabe.

(3) Nicht als Sondervergütung gilt die Gewährung von Provisionen an Versicherungsnehmer, die gleichzeitig Vermittler des betreffenden Versicherungsunternehmens sind, es sei denn, daß das Vermittlerverhältnis nur begründet worden ist, um diesen derartige Zuwendungen für eigene Versicherungen zukommen zu lassen.

(Hervorhebungen und Unterstreichungen durch den Autor)

„Doch weder das Verwaltungsgericht Frankfurt, noch das Landgericht Köln haben sich die Mühe gemacht, die Frage, ob es sich denn bei dem Begriff „Sondervergütung“ tatsächlich um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, auf den Grund zu gehen. Denn ansonsten wären beide Spruchkörper in der oben wiedergegebenen Verordnung fündig geworden und insbesondere das VG Frankfurt hätte sich bei seiner Urteilsbegründung nicht auf Spekulationen, dies sei verfassungswidrig, einlassen müssen“, so der den Kläger vertretende Rechtsanwalt, Michael Hilpüsch, Kanzlei AWOKA in Mössingen. „Die Entscheidung des VG Frankfurt ist somit als unzutreffend widerlegt, bindet aber die beiden streitigen Parteien“.

Die Beklagte, die Bundesanstalt für Finanzdienstleistung (BaFin) hatte gegen die Entscheidung zunächst einvernehmlich mit dem Kläger Frist während Sprungrevision eingelegt, später dann aber wieder zurück genommen und verkündete, dass sie künftig Verstöße gegen das so genannte Provisionsabgabeverbot nicht mehr als Ordnungswidrigkeit verfolgen werde. Denn man lande immer wieder vor der gleichen Kammer des Verwaltungsgerichts in Frankfurt und deren Entscheidung und Rechtsauffassung kenne man ja, so die öffentliche Stellungnahme der Aufsichtsbehörde.

„Doch der wahre Hintergrund ist ein völlig anderer“ so Wilfried E. Simon, 1. stv. Vorsitzender der Interessengemeinschaft und Dozent für Versicherungsrecht. „2010 wurde das VAG geändert. Bis dahin war das Provisionsabgabeverbot in **§ 81 Abs. 2, Satz 3 VAG** geregelt. Nach § 144a Abs 1 Nr. 3 VAG gelten Verstöße dagegen als Ordnungswidrigkeit (OWi)“:

§ 144a Unbefugte Versicherungsvermittlung

1. Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig

....

3. einer vollziehbaren Anordnung nach **§ 81 Abs. 2 Satz 3** oder 4 oder § 81f Abs. 1 Satz 5 Nr. 1, auch in Verbindung mit § 110a Abs. 4 Nr. 3 Buchstabe a, zuwiderhandelt.

(2) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu hunderttausend Euro geahndet werden.

„Durch die Änderung des VAG wurde das Provisionsabgabeverbot jedoch in § 81 Abs. 3 VAG normiert, die Vorschrift über die Verstoßahndung als OWi wurde jedoch nicht angepasst; sie steht in der o.g. Norm aktuell immer noch unverändert, jedoch ohne rechtliche Wirkung. Dadurch war die BaFin gar nicht mehr legitimiert, den Verstoß des Klägers als Ordnungswidrigkeit zu ahnden. Darum ging es aber im Prozess vor dem VG Frankfurt. Der Feststellungsantrag hätte sich folglich auch nur darauf zu konzentrieren brauchen und hätte so wilde Spekulationen über die Verfassungsmäßigkeit des Verbots überflüssig gemacht. Bei der BaFin fehlte es zu diesem Zeitpunkt schon an der wirksamen Ermächtigung, Verstöße gegen das Provisionsabgabeverbot überhaupt ahnden zu dürfen. Man kann nur darüber spekulieren, ob dies ein gewollter „Fehler“ des Gesetzgebers war oder ein Versehen. Offenbar hatte es jedenfalls niemand bemerkt und mir scheint, dass es erst bei der Bearbeitung der Revisionsbegründung auffiel und das Rechtsmittel aus diesem Grunde zurück genommen wurde, weil es keine Aussicht auf Erfolg gehabt hätte“, resümiert Simon.

Im neuen VAG/2016 ist die Ermächtigungsgrundlage zwar auch wieder enthalten (§ 298 Absatz 4). Eine Einstufung als OWi fehlt indessen in § 332 VAG/2016, so dass künftige Verstöße nicht mehr als Ordnungswidrigkeit geahndet werden könnten.

Die bisherigen Verlautbarungen in der (Fach-)Presse, wonach das Provisionsabgabeverbot durch moneymeets gekippt worden sei, sollten Versicherungsvermittler größte Vorsicht entgegenbringen. Dies begründet der Kläger, Harald Banditt, so: „In den Vertretungsverträgen regeln die Versicherer bei gebundenen Versicherungsvertretern und solchen mit Erlaubnis regelmäßig, dass die Abgabe von Provisionen verboten ist. Diese Verbotsklausel findet sich auch in zahlreichen Courtagezusagen bzw. -vereinbarungen mit Versicherungsmaklern. Deshalb handelt es sich um vertragliche Vereinbarungen, unabhängig von einer gesetzlichen Regelung.

Für Versicherungsvertreter bedeutet dieses vertragliche Verbot, dass dieses auch dann Geltung hat, wenn die Verordnungen zu § 298 Abs. 4 VAG/2016 zum 1.1.2016 durch das BMF nicht in Kraft gesetzt werden sollten. Verstöße kann der Versicherer nutzen, um den Vertretungsvertrag ordentlich zu kündigen mit der fatalen Rechtsfolge für Versicherungsvertreter, dass sie dadurch ihres Ausgleichsanspruchs verlustig gehen (§ 89b HGB)“.

Die rechtliche Grundlage ist eine freiwillige Selbstverpflichtung der Versicherer in den **Wettbewerbsrichtlinien der Versicherungswirtschaft**. Darin ist festgelegt, dass Versicherer ihre Vertreter auf diese Richtlinien zu verpflichten haben (vgl. Nr. 16). Vertretern ist es danach verboten, Sondervergütungen (Provisionen) mittelbar oder unmittelbar weiter zu geben (vgl. Abschnitt C - Grundsätze für das Verhalten im Wettbewerb - V. / Nr.41).

Pressekontakt:

Wilfried E. Simon
Telefon: 02661 / 94 95 - 81
Fax: 02661 / 94 95 - 82
E-Mail: wilfried.simon@igvm.de

Unternehmen

INTERESSENGEMEINSCHAFT DEUTSCHER VERSICHERUNGSMAKLER e.V. - (IGVM)
Zionskirchstr. 57
10119 Berlin
Internet: www.IGVM.de