

Provisionsabgaben sind nicht wettbewerbswidrig

Oberlandesgericht Köln weist Klage eines Versicherungsmaklers zurück

Jürgen Evers

Das OLG Köln¹ hat entschieden, dass die von einem Versicherungsmakler beworbene Provisionsabgabe nicht abmahnfähig ist. Im Streitfall wollte ein Makler dem anderen die Abgabe gerichtlich untersagen lassen. Die Klage blieb in beiden Instanzen erfolglos. Der Senat hat das Berufungsurteil im Wesentlichen wie folgt begründet.

Ein Verstoß gegen die Rechtsverordnungen des Reichsaufsichtsamtes für Privatversicherung betreffend die Sondervergütungen und Begünstigungsverträge in der Lebens- und Krankenversicherung sowie die Rechtsverordnung des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungswesen über das Verbot von Sondervergütungen und Begünstigungsverträgen könne lauterkeitsrechtlich nicht beanstandet werden, weil diese „Provisionsabgabeverbote“ jedenfalls heute keine Marktverhaltensregelung mehr darstellten.

Eine Vorschrift sei als Marktverhaltensregelung zu bewerten, wenn sie auch dazu bestimmt sei, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Als Marktverhalten gelte jede Tätigkeit auf einem Markt, die objektiv der Förderung des Absatzes oder des Bezugs eines Unternehmens diene, und durch die ein Unternehmer auf Mitbewerber, Verbraucher oder sonstige Marktteilnehmer einwirke. Eine solche Einwirkung sei zwar gegeben, wenn ein Makler damit werbe, über das Internet die Betreuung von bereits bestehenden Versicherungen zu übernehmen und den Kunden 50 Prozent der Provisionen auszuzahlen. Die erforderliche Auslegung des „Provisionsabgabeverbots“ führe aber nicht dazu, dass es als Marktverhaltensregelung bewertet werden könne. Sinn und Zweck der 1934 eingeführten Verbote sei es gewesen, eine Steigerung der Verwaltungskosten der Versicherer zu vermeiden und auch die Interessen der Verbraucher zu schützen. Deshalb stellte das „Provisionsabgabeverbot“ damals eine Marktverhaltensvorschrift dar. Dieses Motiv sei inzwischen jedoch überholt. Das „Provisionsabgabeverbot“ könne nicht mehr als Marktverhaltensregelung gelten, nachdem der BGH entschieden hat, dass eine Provisionsabgabe gleichwohl zivilrechtlich erlaubt ist. Das „Provisionsabgabeverbot“ beschränke die Vertrags-

freiheit zwischen Makler und Kunden nicht. Provisionsabgaben jeglicher Art seien zivilrechtlich unbedenklich und wirksam, sodass das Verbot zu einer Art Obliegenheit der Vermittler gegen sich selbst geworden sei. Entschließe sich ein Vermittler, das ihn schützende Verbot aufzugeben und dem Kunden Provision abzugeben, so werde die Willensbildung durch das „Provisionsabgabeverbot“ nicht berührt, weil sich dessen Schutzzweck nicht auf den individuellen Kunden erstreckte. Die Differenzierung zwischen zivilrechtlicher Wirksamkeit der Provisionsabgabe einerseits und dem aufsichtsrechtlichen Verbot andererseits sei auch im Wettbewerbsrecht zu berücksichtigen. Sie führe dazu, dass das „Provisionsabgabeverbot“ nicht mehr als Marktverhaltensregelung bewertet werden könne. Dies gelte im Verhältnis Makler zum Kunden ebenso wie im Verhältnis der Makler untereinander.

Gleiche Voraussetzungen für alle

Das „Provisionsabgabeverbot“ werde heute nur noch mit dem Erhalt der Beratungsqualität, dem Schutz der Existenz vieler Versicherungsvermittler sowie der Gefahr einer Verminderung der Markttransparenz gerechtfertigt. Der Schutz der Existenz der Versicherungsvermittler betreffe zwar einen Teil der Marktteilnehmer, nämlich die Gruppe der Mitbewerber. Deren Interesse diene eine Norm nach § 3 a UWG jedoch nur, wenn sie die Freiheit ihrer wettbewerblichen Entfaltung schützt. Das Interesse der Mitbewerber an der Einhaltung einer Vorschrift durch alle Marktteilnehmer sei für sich allein dagegen nicht ausreichend. Denn die Schaffung gleicher Voraussetzungen für alle Mitbewerber sei in der Regel nicht der Zweck, sondern die Folge einer gesetzlichen Regelung.

Gehe es um die Wahrung des „Provisionsabgabeverbots“, sei die Herstellung gleicher Wettbewerbsbedingungen allenfalls Folge desselben. Diese Folge könne durch Vereinbarungen zwischen Vermittlern und Kunden faktisch unterlaufen werden, aber gerade nicht dessen Sinn und Zweck. Das VAG bezwecke nicht, die Provisionseinkünfte der Vermittler zu sichern. Mit dem Eingriff in die freie Preisgestaltung bzw. Berufsaus-

übungsfreiheit liege eine Beschränkung des freien Wettbewerbs vor, deren auch europarechtliche Zulässigkeit seit Längerem ernsthaft in Frage stehe. Beratungsqualität und Markttransparenz zielen zwar vordergründig auf Verbraucherschutz ab. Dem Interesse der Verbraucher diene eine Norm, wenn sie deren Informationsinteresse und Entscheidungs- und Verhaltensfreiheit in Bezug auf die Marktteilnahme schütze sowie darüber hinaus auch dann, wenn sie den Schutz von Interessen, Rechten und Rechtsgütern der Verbraucher bezwecke.

Es könne aber nicht festgestellt werden, dass das „Provisionsabgabeverbot“ tatsächlich das Informationsinteresse und die Entscheidungsfreiheit der Verbraucher schütze. Der Verbraucher könne eine informationsgeleitete Entscheidung besser treffen, wenn ihm der Preis für das Produkt als solches sowie die für die Beratung und oder sonstigen Leistungen des Vermittlers anfallenden Kosten bekannt seien.

Das gegenwärtige System sei jedenfalls bezüglich der Courtagen, die von Versicherern gezahlt werden, gerade nicht transparent. Denn die Höhe der Courtagen werde weder absolut noch relativ gegenüber den Kunden offengelegt. Auch Qualität und Zielrichtung der Beratung könne abhängig davon sein, ob der Makler eher viel oder wenig verdiene. Es bestehe jedenfalls die Gefahr, dass Makler die Beratung eher an eigenen finanziellen Interessen ausrichten, statt an denen der Kunden. Insgesamt würden sich nach den Regeln des freien Wettbewerbs am Markt langfristig angemessenere Beträge entwickeln als durch das „Provisionsabgabeverbot“. Denn dieses sichere in erster Linie die finanziellen Interessen der bereits am Markt befindlichen Versicherungsvermittler. ■



Jürgen Evers ist Rechtsanwalt und Partner der Kanzlei Blanke Meier Evers in Bremen.

Anmerkung

- 1 Urt. v. 11.11.2016 – 6 U 176/16 – VertR-LS – moneymeets –.