

# Provisionsabgaben nicht per se untersagt

Das neue Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot wird durch seinen Zweck beschränkt

Jürgen Evers

**K**aum in Kraft, gehen die Meinungen über den Verbotstatbestand des § 48b des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG) erheblich auseinander. Mit dem Standpunkt, Provisionsabgaben seien nur innerhalb eines Versicherungsvertrags möglich, hat die Finanzdienstleistungsaufsicht (Bafin) die Diskussion beenden wollen. Ob das Verbot allerdings so verstanden werden kann, begegnet durchgreifenden Bedenken.

Seinem Wortlaut nach untersagt § 48b VAG Versicherern, Vermittlern und deren Angestellten zunächst, Versicherungsnehmern, versicherten Personen oder Bezugsberechtigten aus einem Versicherungsvertrag Sondervergütungen zu gewähren oder zu versprechen. Sondervergütungen definiert es als jede unmittelbare oder mittelbare Zuwendung neben der im Versicherungsvertrag vereinbarten Leistung, insbesondere jede vollständige oder teilweise Provisionsabgabe, sonstige Sach- oder Dienstleistung, die nicht die Versicherungsleistung betrifft und auch jede Rabattierung auf Waren oder Dienstleistungen, sofern sie nicht geringwertig sind. Nicht untersagt sind Sondervergütungen, die zur dauerhaften Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung des vermittelten Vertrags verwendet werden. Der Verstoß gegen das Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot ist mit einem Bußgeld zu ahnden.

## Streit um verbraucher-schützenden Effekt

Die Bafin macht ihren Standpunkt nicht nur an der Ausnahmebestimmung fest, die nur Sondervergütungen vom Verbot ausnimmt, die zur dauerhaften Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung des vermittelten Vertrags verwendet werden. Sie misst der Norm auch den allgemeinen Sinn zu, Provisionsweitergaben zu verhindern. Dies allerdings deckt sich nicht mit dem bekundeten Willen des Gesetzgebers. Denn danach dient § 48b VAG dazu, Verbraucher vor Fehlanreizen zu bewahren. Deshalb gilt es auch für Versicherer anderer europäischer Staaten, die in Deutschland tätig sind.

Was den Schutzzweck des Verbots angeht, hat der Gesetzgeber sich festgelegt. Der Bundesrat hatte reklamiert, dass ein Verbraucherschützender Effekt des Provisionsabgabeverbots auf den ersten Blick nicht

erkennbar sei. In ihrer Gegenäußerung hat die Bundesregierung den Verbraucherschützenden Effekt dahingehend konkretisiert, es werde vermieden, dass Verbraucher bei einer in Aussicht gestellten Provisionsabgabe bei Abschluss eines Versicherungsvertrags eher auf die Provisionsabgabe achteten als auf die für sie passenden Versicherungen. Die Provisionsweitergabe als Verkaufsargument werde verhindert.

In der Tat bedarf das Verbot auch mit Blick auf den schwerwiegenden Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der betroffenen Gewerbetreibenden einer verfassungskräftigen Rechtfertigung. Diese kann nicht in den wechselnden Motiven liegen, die historisch bemüht worden sind, um das früher geltende Provisionsabgabeverbot zu rechtfertigen. Denn diese haben sich ausnahmslos als nicht belastbar erwiesen. Wie die Ausnahme der Sondervergütungen zu Zwecken der Prämienreduzierung zeigt, ist auch der Schutz der Existenz der Versicherungsvermittler vom Gesetzgeber nicht als Ziel aufgegriffen worden.

Dient das neue Sondervergütungs- und Provisionsabgaben mithin dem Schutz des Verbrauchers vor Fehlanreizen beim Abschluss von Versicherungen, folgt daraus, dass Provisionsabgaben, die keine Fehlanreize geben, Versicherungen abzuschließen, vom Verbotstatbestand ausgenommen sind. Wirbt also beispielsweise ein Makler damit, Kunden mit ihren bestehenden Versicherungen zu betreuen und ihnen einen Teil der von ihm vereinnahmten Bestandscourtage aus-zuzahlen, verstößt er nicht gegen § 48b VAG, weil er keinen Fehlanreiz setzt, eine Versicherung abzuschließen.

## Ausnahmetatbestand bietet viel Raum für Interpretationen

Aber auch dann, wenn ein Vermittler damit wirbt, dem Kunden einen Teil der laufenden Provisionen oder Courtage abzugeben, ist das Provisionsabgabeverbot entgegen der Auffassung der Bafin nicht einschlägig. Dies folgt aus der vom Gesetzgeber gewollten entsprechenden Anwendung des § 48b VAG auf Versicherungsvermittler. Danach sind Provisionsabgaben, die zum Zwecke der dauerhaften Prämienreduzierung des vermittelten Vertrags verwendet werden, vom Verbot ausgenommen. Auch hier erhält der Versiche-

rungsnehmer nichts für den Abschluss der Versicherung. Es ist nur so, dass die Prämienbelastung des Versicherten laufend verringert wird. Da auch dieser Ausnahmetatbestand gemäß § 34d Abs. 1 Satz 5 GewO n.F. entsprechend für Vermittler gelten soll, muss dieser Provisionsabgaben auch außerhalb des Versicherungsvertrages versprechen können, wenn die Verweisung nicht leer laufen soll. Wäre dies nicht möglich, wäre der Vermittler auf die Zustimmung des Versicherers angewiesen. Vom Sinn und Zweck des Verbots wäre es aber nicht gedeckt, es allein Versicherern zu überlassen, über die Reichweite des Verbots zu bestimmen. Die Auffassung der Bafin geht daher fehl.

## Verbot greift, wenn ein Beratungs-verzicht vereinbart wird

Untersagt ist die Provisionsabgabe aus erhöhten erstjährigen Abschlusscourtage oder -provisionen. Allerdings ist auch in diesem Zusammenhang zu prüfen, ob die Abgabe geeignet ist, einen Fehlanreiz für Verbraucher zu schaffen, nach dem schnellen Geld zu schießen, statt auf den passenden Versicherungsschutz zu achten. Das bedeutet, dass das Verbot nach Sinn und Zweck auch dann nicht eingreift, wenn der Vermittler nachweist, dass der angebotene Versicherungsschutz passend ist. Denn in diesen Fällen fehlt es an einem Fehlanreiz. Kontaktiert ein Kunde den Provisionsabgebenden etwa aufgrund einer Vorberatung durch einen anderen Vermittler mit dem Wunsch, es günstiger erhalten zu können und prüft der Provisionsabgebende durch Befragung und Beratung, ob der vom Kunden nachgefragte Versicherungsschutz passend ist, so greift das Provisionsabgabeverbot nach Sinn und Zweck nicht.

Umgekehrt dürfte das Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot stets greifen, wenn der Provisionsabgebende einen Beratungsverzicht vereinbart. Denn in diesen Fällen ist – anders als bei der Durchführung einer Beratung – nicht auszuschließen, dass der Kunde beim Abschluss der Versicherung einem Fehlanreiz unterliegt. ■



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