

Erlaubnispflicht

# (Un-)geordnetes Vermögensverhältnis



Die Versicherungsvermittlung ist laut EU-Vermittlerrichtlinie eine erlaubnispflichtige Tätigkeit. Die Voraussetzungen für die Erlaubnis sind in § 34d der Gewerbeordnung (GewO) geregelt. Absatz 2 der Norm regelt die Versagungsgründe.

Ist der Antragsteller persönlich unzuverlässig oder lebt er nicht in geordneten Vermögensverhältnissen, spricht dies dagegen, dass die Vermittlererlaubnis erteilt wird. Von ungeordneten Vermögensverhältnissen ist nach der gesetzlichen Regelung regelmäßig auszugehen, wenn über das Vermögen des Antragstellers das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Außerdem soll dieser Versagungsgrund gegeben sein, wenn der Antragsteller in das vom Insolvenzgericht oder Vollstreckungsgericht zu führende Schuldnerverzeichnis eingetragen wurde.

Das Oberverwaltungsgericht (OVG) Münster befasste sich jüngst mit der Frage, ob einem Versicherungsvermittler wegen eines Insolvenzverfahrens und der zeitweisen unerlaubten Ausübung der Vermittlertätigkeit die erforderliche Erlaubnis nach § 34d GewO zu versagen ist. Der Entscheidung vom 8. Dezember 2011 lag der folgende Sachverhalt zugrunde: Der Kläger war seit 1997 als Versicherungsvermittler tätig. Teilweise hatte er ein Gewerbe angemeldet, teilweise nicht. 2007 hatte er einen Eigenantrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt. Bevor dieses Verfahren eröffnet wurde, gab er eine eidesstattliche Versicherung ab und wurde in das Schuldnerverzeichnis eingetragen. Kurze Zeit später wurde das Insolvenzver-

fahren über sein Vermögen eröffnet. Das Insolvenzgericht kündigte dem Kläger die so genannte Restschuldbefreiung an. Dabei muss der Gemeinschuldner für einen Zeitraum von sechs Jahren, während der so genannten Wohlverhaltensphase, seine pfändbaren Forderungen an einen Treuhänder abtreten, der diese dann auf die Gläubiger zu verteilen hat.

## Rechtskräftige Verurteilung

In § 290 Insolvenzordnung sind bestimmte Umstände normiert, unter denen die Restschuldbefreiung zu versagen ist. Dies ist unter anderem der Fall, wenn eine rechtskräftige Verurteilung wegen Insolvenzstraftaten vorliegt. Die meisten Versagungsgründe zeichnen sich dadurch aus, dass der Schuldner vor oder nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch bestimmte Verhaltensweisen die Gläubigerinteressen gefährdet hat oder gefährdet. Eine Restschuldbefreiung scheidet auch dann aus, wenn eine solche bereits in den letzten zehn Jahren erteilt oder versagt worden ist. Das Insolvenzgericht kann dem Schuldner die Restschuldbefreiung bereits ankündigen, wenn keine Versagungsgründe vorliegen und der Schuldner die ihm während der Wohlverhaltensphase obliegenden Pflichten erfüllt.

Im dem vom OVG entschiedenen Fall hatte das Insolvenzgericht die Restschuldbefreiung angekündigt und das Insolvenzverfahren mangels Masse aufgehoben. Ende 2008 stellte der Kläger bei der zuständigen Behörde einen Antrag auf Erteilung der Erlaubnis nach § 34d GewO. Diese lehnte ab, da er nicht in geordneten Vermögensverhältnissen lebe. Außerdem sei er mindestens sechs Monate ohne Erlaubnis tätig gewesen, was seine persönliche Unzuverlässigkeit begründe. Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger Klage beim Verwaltungsgericht. Er vertrat den Standpunkt, bereits die Ankündigung der

## IN KÜRZE

In diesem Artikel lesen Sie:

- Die Erlaubnispflicht nach § 34d GewO setzt geordnete Vermögensverhältnisse und persönliche Zuverlässigkeit voraus.
- Das Insolvenzverfahren schließt bei angekündigter Restschuldbefreiung geordnete Vermögensverhältnisse nicht aus.
- Die zeitweise Ausübung der Vermittlertätigkeit ohne Erlaubnis ist kein Versagungsgrund wegen persönlicher Unzuverlässigkeit.

Restschuldbefreiung führe dazu, dass er in geordneten Vermögensverhältnissen lebe und deshalb die Erlaubnis zu erteilen sei. Zudem benötige er die Erlaubnis gerade zum erfolgreichen Abschluss der Wohlverhaltensphase. Das Verwaltungsgericht wies die Klage ab. Auf die Berufung des Klägers gab das OVG der Klage mit der Begründung statt, dass von einer persönlichen Unzuverlässigkeit nicht auszugehen sei.

Zunächst reiche die Möglichkeit, dass der Vermittler teilweise ohne Erlaubnis tätig gewesen sei, nicht aus, um ihm die Erlaubnis wegen persönlicher Unzuverlässigkeit zu versagen. Hierbei hätte es sich „lediglich“ um eine Ordnungswidrigkeit gehandelt. Dieser mögliche Verstoß habe aber nicht denselben Unrechtsgehalt wie die in § 34 d Absatz 2 Nr. 1 GewO aufgezählten Regelbeispiele, die auf eine rechtskräftige Verurteilung wegen bestimmter Straftaten verwiesen. Daher sei der Unrechtsgehalt bei einer Ausübung der Versicherungsvermittlungstätigkeit ohne die erforderliche Erlaubnis, bei dem möglicherweise eine Ordnungswidrigkeit verwirklicht wurde, nicht mit der einer Straftat vergleichbar. Außerdem könne der Eintrag in das Schuldnerverzeichnis nicht mehr zulasten des Antragstellers berücksichtigt werden, da dieser bereits erloschen sei.

### Konstellation des Streitfalls nicht vergleichbar

Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus dem Insolvenzverfahren über das Vermögen des Klägers. Zwar begründe das Durchlaufen des Insolvenzverfahrens eine Regelvermutung für die Unzuverlässigkeit. Es sei allerdings bereits fraglich, ob diese auch greife, wenn das Insolvenzverfahren aufgehoben wurde. Dies müsse im vorliegenden Fall aber wegen der angekündigten Restschuldbefreiung nicht entschieden werden. Die Konstellation im Streitfall sei anders zu beurteilen als die für eine Vielzahl von Fällen gegebene bloße theoretische Möglichkeit, dass die Restschuldbefreiung gewährt werde.

Durch die Ankündigung habe sich diese Möglichkeit nämlich bereits zu einer konkreten Aussicht verdichtet. Für diese Ansicht spreche auch ein Vergleich mit den Fällen, in denen ein Schuldenbereinigungsplan oder ein außergerichtlicher Tilgungsplan mit den Gläubigern abgeschlossen worden sei. In diesen Fällen lehne die Rechtsprechung es ab, weiterhin von ungeordneten Vermögensverhältnissen auszugehen.

### Schuldner soll wieder Fuß fassen können

Im Übrigen sei es Sinn und Zweck des Insolvenzrechts, auch dem Schuldner die Möglichkeit zu geben, während der Wohlverhaltensphase wieder Fuß zu fassen. Da es sich bei den geordneten Vermögensverhältnissen um eine subjektive Zulassungsschranke handele, die tief in die Berufsfreiheit eingreife, dürfe bei der Bewertung nicht über das hinausgegangen werden, was zur Sicherung der Interessen der Allgemeinheit unbedingt notwendig sei. Die Gefahr, dass der Vermittler die Interessen der Kunden gefährden würde, bewertete das Gericht sogar als geringer, da der Kläger eventuell höhere Einnahmen an den Treuhänder abzuführen hätte. Täte er dies nicht, würde er riskieren, keine Restschuldbefreiung zu erlangen. Hinzu käme, dass der Kläger während der Wohlverhaltensphase auch unter verstärkter Beobachtung durch den Treuhänder stehe.

Die Entscheidung berücksichtigt die Interessen aller direkt oder indirekt Beteiligten. Vor allem ist sie mit der gesetzlichen Regelung in Einklang zu bringen.

### MEHR INFOS

Tipps und Informationen rund ums Thema Vertriebsrecht finden Sie auf der Homepage von Blanke Meier Evers, Bremen, unter [www.bme-law.de](http://www.bme-law.de) oder bei Rechtsanwalt Jürgen Evers, Telefon: 04 21/94 94 60.

Dem Interesse der Gemeingläubiger eines insolventen Versicherungsvermittlers ist gedient, wenn der Vermittler möglichst hohe Einkünfte erzielen kann, indem er seinen Beruf in der Wohlverhaltensphase ausübt. Dem durch den Versicherungsvermittler beratenen Kunden droht bei genauem Hinsehen nicht die Gefahr, dass der Vermittler ihn fehlerhaft berät, nur um möglichst hohe Provisionen zu erzielen. Das wäre nur zu befürchten, wenn der Vermittler seine Insolvenzgläubiger als wichtiger einschätzt als die Kunden. Das indessen erscheint ausgeschlossen, zumal der Vermittler die Kunden auch künftig zum Zweck der Erzielung von Einkünften beraten und betreuen möchte.

### Risiko, entdeckt zu werden

Auch das Risiko, dass der Vermittler Provisionseinnahmen an dem Treuhänder vorbei generiert, erscheint gering. Zum einen würde der Vermittler andernfalls seine Restschuldbefreiung riskieren. Zum anderen unterliegt er wegen der Dokumentationspflichten und der Beobachtung durch den Treuhänder einem erheblichen Risiko entdeckt zu werden. ■

VM-Autoren: Rechtsanwalt **Jürgen Evers** ist Partner der Kanzlei Blanke Meier Evers, Bremen, und spezialisiert auf Vertriebsrecht. **Britta Oberst** ist Rechtsanwältin der Kanzlei Blanke Meier Evers.

