

Wolf im Schafspelz

Maklerstatus trotz Beherrschung durch Versicherer

Von Jürgen Evers

Das OLG München hatte zu entscheiden¹, ob es lauterkeitsrechtlich statthaft ist, dass eine zu 100 Prozent von einem Versicherer beherrschte Vermittlerin als Versicherungsmakler auftritt. Das LG Passau hatte der Vermittlerin untersagt, als Versicherungsmakler aufzutreten, so lange die Mehrheit ihrer Unternehmensanteile von einem Versicherer gehalten wird. Der klagende Wettbewerber hatte moniert, dass der Auftritt zur Irreführung geeignet sei. Als unzutreffend und irreführend hatte er auch die Werbung damit angegriffen, unabhängig und neutral zu sein. Das OLG München gab der Berufung statt und untersagte nur die Werbeaussage.

Die Aufhebung des Berufungsurteils begründete der 29. Zivilsenat im Wesentlichen wie folgt. Ein Maklerauftritt sei nicht schon dann irreführend, wenn der Makler von einem Versicherer beherrscht werde. Unter Irreführungsgesichtspunkten setze eine Klage voraus, dass allein die Mehrheitsbeteiligung mit dem Maklerauftritt unvereinbar sei, ohne dass es darauf ankomme, ob der Versicherer tatsächlich Einfluss auf die Maklertätigkeit nehme und die Beteiligung nicht offen liege. Dies sei nicht anzunehmen. Selbst wenn man es annehmen wolle, wäre der Auftritt nicht unlauter. Es fehle an den für eine Irreführung über Eigenschaften erforderlichen Voraussetzungen. Schon eine unwahre oder zur Täuschung geeigneten Angabe sei zu verneinen, da eine Erlaubnis nach § 34 d Abs. 1 GewO vorliege. Deshalb entspreche das Auftreten den tatsächlichen Gegebenheiten, sei also nicht unwahr.

DER MAKLER MUSS NICHT UNABHÄNGIG SEIN, SONDERN UNABHÄNGIG AGIEREN

Zwar könne auch eine gesetzlich zulässige und damit objektiv richtige Angabe irreführend sein, wenn sie den angesprochenen Verkehr zu einer Fehlvorstellung veranlasse, die das geschäftliche Handeln beeinflussen könne. Beruhe die Täuschung jedoch auf einem unrichtigen Verständnis einer zutreffenden Angabe, sei eine höhere Irreführungsquote

und eine Interessenabwägung erforderlich. Der Klagevortrag lasse nicht erkennen, dass und aufgrund welcher konkreten Umstände angesprochene Verkehrskreise zu der Auffassung gelangen könnten, an einem Makler könne generell keine Mehrheitsbeteiligung eines Versicherers gegeben sein. Deshalb sei nicht schlüssig dargelegt, dass der Auftritt allein wegen der Mehrheitsbeteiligung zur Täuschung geeignet sei. Angesprochene Verkehrskreise erwarteten von einem Makler nicht, dass er in Bezug auf seine Unternehmensbeteiligungen unabhängig sei, sondern lediglich, dass er unabhängig agiere. Jedenfalls werde eine lauterkeitsrechtliche Untersagung der erforderlichen Interessenabwägung nicht gerecht.

Die Gewerbeerlaubnis hänge nicht davon ab, ob und ggf. in welchem Umfang Beteiligungen von Versicherern an dem Makler bestehen. Deshalb käme es einer Marktzugangsvoraussetzung gleich, für die eine Rechtsgrundlage fehle, wenn die Zulässigkeit des Auftritts als Makler davon abhängig gemacht würde, dass nicht mehr als 50 Prozent der Anteile von einem Versicherer gehalten werden.

Die Schutzwürdigkeit der Verbraucher verlange keine Beschränkung der Beteiligung. Die Versicherungsverordnungen zeige, dass Versicherer Beteiligungen an Maklern halten können. Eine Notwendigkeit, die Beteiligung zu maximieren, habe der Gesetzgeber nicht vorgesehen. Dies über das Lauterkeitsrecht auszuhebeln, konterkariere den Willen des Gesetzgebers.

Die für die Frage eines Provisionsanspruchs aus einer konkreten Vermittlungstätigkeit maßgeblichen Grundsätze eines institutionalisierten Interessenkonflikts ließen sich nicht allgemein auf die lauterkeitsrechtliche Beurteilung eines gesetzlich vorgesehenen Außenauftritts übertragen. Dies gelte auch für die Grundsätze, nach denen Maklern die Schadenregulierung wegen konfligierender Interessen untersagt sei.

Allerdings dürfe die Maklerin nicht von sich behaupten, sie sei unabhängig und neutral, solange ein Versicherer die Mehrheit ihrer Unternehmensanteile hält. Die Werbeaussage treffe nicht zu. Neutralität und Unabhängigkeit seien nicht

gegeben. Bei einem Makler, dessen Anteile mehrheitlich von einem Versicherer gehalten werden, bestehe zumindest die potentielle Gefahr, dass dieser sich nicht nur von den Interessen seiner Kunden, sondern von denen seiner Anteilseigner leiten lasse. Werde über die Abhängigkeit von einem Versicherer hinweggetäuscht, erhöhe dies die Attraktivität des werbenden Maklers bei den angesprochenen Verkehrskreisen. Die Irreführung werde auch nicht dadurch ausgeräumt, dass der Makler mit seiner Erstinformation über die Beteiligungsstruktur aufkläre.

INTERESSENKONFLIKT BEI ABSCHLUSS UND BETREUUNG

Die Entscheidung begegnet Bedenken. Aus der Pflicht zur Offenlegung einer Beteiligung zu folgern, dass eine Beherrschung eines Maklers durch einen Versicherer zulässig ist, kann nicht überzeugen. Ob die Beherrschung mit dem Prinzip der Polarisation² vereinbar ist, hat der Senat nicht geprüft. Dies gilt auch für die Frage, ob die Mehrheitsbeteiligung der versicherungsvertriebsrechtlichen Wohlverhaltenspflicht gerecht wird. Dabei geht der Senat selbst davon aus, dass die Beherrschung einer Erfüllung der Pflicht³ entgegensteht, eine objektive und ausgewogene Marktuntersuchung durchzuführen. Denn er spricht dem Makler die dazu erforderliche Neutralität und Unabhängigkeit ab, ohne daraus allerdings Konsequenzen zu ziehen. Auch klärt er nicht, wie ein beherrschter Makler im Leistungsfall etwa einer Berufsunfähigkeitsversicherung die Interessen des Kunden gegenüber denen des beherrschenden Versicherers vertreten soll, bei dem das Risiko versichert ist. Fehlt dem Makler die Objektivität für die Marktuntersuchung und kann er nicht einmal vertragsbegleitend die Interessen des Kunden wahrnehmen, ist ihm eine Maklerleistung nicht möglich. Wegen der Registrierungsmöglichkeit als echter Mehrfachvertreter muss eine lauterkeitsrechtliches Verbot auch nicht an einer Interessenabwägung scheitern. Deshalb fragt sich, ob der Wolf im Schafspelz zu dulden ist.

1 OLG München, 16.01.2020 - 29 U 1834/18 - EversOK – 1:1 Assekuranzservice AG –.

2 Vgl. dazu Anm. 10.4 m.w.N. zu OLG Oldenburg, 13.01.1999 - 2 U 246/98 - EversOK.

3 KG, 10.05.2016 - 4 U 109/13 - EversOK LS 11 m.w.N. – MLP 35 –.

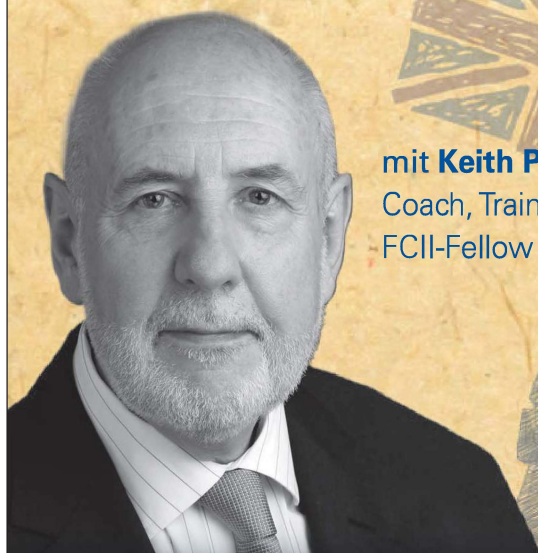


Jürgen Evers

Evers Rechtsanwälte für Vertriebsrecht

**Für Unternehmen
und Einzelbucher**

Insure your English



mit Keith Purvis
Coach, Trainer,
FCII-Fellow

**Mehr als nur ein Sprachkurs:
Machen Sie sich fit fürs internationale
Versicherungsgeschäft.**

Infos unter
www.versicherungsakademie.de
oder Telefon 089 455547-722