



Verbotene Provisionsabgabe nach neuem Recht

Das Verwaltungsgericht Frankfurt hat sich unmittelbar nach Inkrafttreten der neuen Vorschrift des § 48 b VAG mit dem Provisionsabgabeverbot beschäftigen müssen. Das war nicht das erste Mal, denn bekanntlich hatte die 9. Kammer des Verwaltungsgerichts Frankfurt durch Urteil vom 24.10.2011 (Az.: 9 K 105/11.F – juris) das für Vermittler von Versicherungen in der Anordnung vom 8.3.1934 enthaltene Verbot der Gewährung von Sondervergütungen mangels hinreichender Bestimmtheit für unwirksam gehalten.

I.

Dem Beschluss des VG Frankfurt lag der nachfolgend kursiv geschilderte Sachverhalt zugrunde:

Dr. Frank Baumann, LL.M., Rechtsanwalt, Wolter Hoppenberg Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Der vorläufigen Rechtsschutz begehrende Versicherungsmakler betrieb seit Sommer 2017 ein Online-Portal für Versicherungen, über das er zum einen Versicherungsverträge zwischen dem Versicherungsnehmer und dem Versicherungsunternehmen vermittelte und zum anderen der Versicherungsnehmer auch bereits abgeschlossene Versicherungsverträge einstellen konnte, dessen aktive Betreuung der Versicherungsmakler dann übernehmen sollte.

Zwischen dem Versicherungsmakler und dem Versicherungsnehmer wurde in beiden Fällen ein Versicherungsmaklervertrag abgeschlossen, wonach der Versicherungsmakler dem Versicherungsnehmer etwaige Abschlusscourtagen sowie Bestandscourtagen, die er durch den Versicherer als

Versicherungsvermittler erhielt, weiterleitete. Als Gegenleistung sollte der Versicherungsnehmer nach dem Versicherungsmaklervertrag an diesen pro abgeschlossenem und/oder eingestellten Versicherungsvertrag eine laufende Pauschale von 12 Euro pro Jahr zahlen.

Dem Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt lässt sich entnehmen, dass sich der Versicherungsmakler wohl höchstvorsorglich durch eine entsprechende Stellungnahme der BaFin absichern wollte. Diese teilte ihm mit, dass sie die von ihm propagierte Zusammenarbeit mit Versicherungsunternehmen für rechtswidrig halte. Der Versicherungsmakler kontaktierte sodann die für ihn zuständige IHK, die ihm anscheinend mitteilte, nach ihrer Einschätzung bewege sich das Geschäftsmodell im Rahmen der Ausnahmeregelung des § 48b Abs. 4 VAG.

Demgegenüber hatte die [BaFin](#) bereits im Sommer 2017 mitgeteilt, dass die in § 48b Abs. 4 VAG geregelte Ausnahme von Provisionsabgabeverboten nur dann eingreife, wenn die dauerhafte Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung im Sinne von § 48b Abs. 4 S. 1 VAG direkt innerhalb des vermittelten Vertrages realisiert werde. Die BaFin hatte sich

demzufolge für eine enge Auslegung des § 48b Abs. 4 S. 1 VAG entschieden und diese Rechtsauffassung auf verschiedene Art und Weise auch publik gemacht.

Auch gegenüber dem Versicherungsmakler soll die BaFin durch eine E-Mail nach den Ausführungen des VG Frankfurt unmissverständlich klargemacht haben, dass sie die Ausnahme von dem Provisionsabgabeverbot in Bezug auf das Geschäftsmodell des Versicherungsmaklers nicht für erfüllt ansehe. Zu einer Abänderung des Geschäftsmodells kam es gleichwohl nicht. Gut ein Jahr später erfuhr der Versicherungsmakler, dass die BaFin die betroffenen Versicherungsunternehmen auf ihre Rechtsauffassung bezüglich des von dem Versicherungsmakler praktizierten Geschäftsmodells hinwies und ihre Absicht, gegebenenfalls eine entsprechende Untersagung auszusprechen, kundtat, so das VG Frankfurt.



Das VG Frankfurt hat neben prozessualen Einwänden gegen den Antrag des Versicherungsmaklers auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ausgeführt, auch in der Sache selbst komme kein öffentlich-rechtlicher Unterlassungsanspruch gegen die BaFin in Betracht, mit dem verhindert werden solle, dass die BaFin den Versicherungsunternehmen in Form einer Untersagungsverfügung nach §§ 298 Abs. 1, 294 Abs. 2 VAG die Zusammenarbeit mit dem Versicherungsmakler untersagt.

Im Ergebnis führt das VG Frankfurt aus, das durch den Versicherungsmakler praktizierte Geschäftsmodell gewährleiste gerade nicht, dass die erlaubte Provisionsabgabe zu einer dauerhaften Prämienreduzierung des vermittelten Vertrages führe, weil es vor allen Dingen an einer Dokumentation dieser dauerhaften Prämienreduzierung im Versicherungsvertrag fehle, was zwischen den Parteien unstreitig war.

II.

Der Rechtsauffassung des VG Frankfurt ist zu folgen.

Nach § 48b Abs. 1 VAG, der seit dem 29.7.2017 gilt, ist es Versicherungsunternehmen und Versicherungsvermittlern untersagt, Versicherungsnehmern, versicherten Personen oder Bezugsberechtigten aus einem Versicherungsvertrag Sondervergütungen zu gewähren oder zu versprechen. Gemäß § 48b Abs. 1 S. 2 VAG gilt dieses Verbot auch für die Angestellten von Versicherungsunternehmen und Versicherungsvermittlern. Gemäß § 48 Abs. 1 S. 3 VAG

ist eine dem entgegenstehende vertragliche Vereinbarung unwirksam. Gemäß § 48b Abs. 4 VAG findet § 48b Abs. 1 VAG keine Anwendung, soweit die Sondervergütung zur dauerhaften Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung des vermittelten Vertrages verwendet wird.

Im Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.1.2016 über Versicherungsvertrieb (IDD) und zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes heißt es in der Begründung wie folgt:



Mit der Neuregelung wird das Provisionsabgabeverbot rechtssicher auf einfach gesetzlicher Ebene verankert. Die Bekanntmachung des Reichsaufsichtsamts in der Lebens- und Krankenversicherung und die Verordnung über das Verbot von Sondervergütungen und Begünstigungsverträgen in der Schadenversicherung werden durch die Verordnung zur Aufhebung der Verordnung nach dem Versicherungsaufsichtsgesetz vom 16.12.2015 (Bundesgesetzblatt I, Seite 2347) zum 01.07.2017 aufgehoben.

Während in den Absätzen 1 und 2 das Verbot gesetzlich festgeschrieben und der Begriff Sondervergütung definiert wird, finden sich in Absatz 3 und Absatz 4 Ausnahmen von der Regelung. In Absatz 3 wird die Gewährung von Provisionen an Versicherungsnehmer, die gleichzeitig Vermittler des betreffenden Versicherungsunternehmens sind, vom Sondervergütungsverbot ausgenommen, da hier der Schutzzweck der Norm nicht betroffen ist.

Absatz 4 legt fest, dass das Sondervergütungsverbot dann keine Anwendung findet, wenn die Sondervergütung langfristig dem Versicherungsverhältnis zu Gute kommt, da so keine Fehlanreize für den Verbraucher geschaffen werden.“

Das Verwaltungsgericht Frankfurt hat gemeint, schon aus dem Gesetzeswortlaut des § 48b Abs. 4 VAG ergebe sich, dass die Sondervergütung zur dauerhaften Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung des vermittelten Vertrages verwendet werden müsse. Dem ist zuzustimmen.

Der Gesetzeswortlaut stellt zum einen klar, dass allein die Absicht des Versicherungsvermittlers, durch Gewährung einer Sondervergütung eine dauerhafte Prämienreduzierung zu gewährleisten, nicht ausreichend ist, sondern die Sondervergütung zur dauerhaften Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung des vermittelten Vertrages tatsächlich verwendet werden muss. Von einer Dauerhaftigkeit in diesem Sinne kann in Übereinstimmung mit dem Verwaltungsgericht Frankfurt nur dann die Rede sein, wenn durch die Gewährung der Sondervergütung eine dauerhafte Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung erreicht wird. Dies setzt voraus, dass die Sondervergütung, sei sie nur einmalig oder regelmäßig gewährt, für die gesamte Dauer des Versicherungsvertrages zu einer Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung führt. Kann dies nach Beendigung des Versicherungsmaklervertrages nicht mehr sichergestellt werden, so liegt ein Verstoß gegen § 48b Abs. 1 S. 1 VAG schon aus diesem Grunde nahe.

Für dieses Ergebnis spricht auch die oben zitierte Gesetzesbegründung. Die Verwendung des Wortes „langfristig“ könnte allerdings den Eindruck hervorrufen, es reiche abweichend vom Gesetzeswortlaut aus, dass eine Prämienreduzierung oder eine Leistungserhöhung für einen längeren Zeitraum, aber nicht für die gesamte Dauer des Versicherungsvertrages herbeigeführt werde. Dem ist aber im Hinblick auf den insoweit eindeutigen Gesetzeswortlaut nicht zu folgen.



Mit dem Verwaltungsgericht Frankfurt ist daher zu verlangen, dass die Gewährung der Sondervergütung über die gesamte Dauer des Versicherungsvertrages der Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung zugutekommen. Dem Verwaltungsgericht Frankfurt ist auch dahingehend zu folgen, dass es nicht ausreicht, dass die Gewährung der Sondervergütung nur zu einer wirtschaftlichen Besserstellung des Versicherungsnehmers führt. Der Gesetzgeber lässt es gerade nicht ausreichen, dass der Versicherungsnehmer die Sondervergütung zur freien Verfügung erhält, sondern die Gewährung der Sondervergütung und der durch den Versicherungsvermittler vermittelte Versicherungsvertrag müssen auf eine bestimmte Art und Weise miteinander verknüpft sein.



Der Versicherungsnehmer soll gerade nicht mehr darüber disponieren dürfen, wofür er die Sondervergütung

verwendet. Im Hinblick auf die Schutzfunktion des Provisionsabgabeverbotes, nämlich das Unterbinden von Fehlanreizen zum Abschluss von Versicherungsverträgen, ist diesem Ansatz uneingeschränkt zu folgen. § 48b VAG soll, wie der Gesetzesbegründung eindeutig entnommen werden kann, verhindern, dass für den Verbraucher Fehlanreize geschaffen werden, er demzufolge Versicherungsverträge nur abschließt, weil diese auf eine bestimmte Art und Weise rabattiert werden. Dieser Zweck wird aber nur dann erreicht, wenn die Sondervergütung für die gesamte Dauer des Versicherungsvertrages zu einer Besserstellung des Versicherungsnehmers in Form verbesserter Leistungen oder geringerer Prämien führt.

Dies kann nicht sichergestellt werden, wenn der Versicherungsnehmer die Sondervergütung zur freien Verfügung erhält und das empfangene Geld nach kurzer Zeit ausgegeben hat, langfristig aber an einen für ihn nicht vorteilhaften Versicherungsvertrag gebunden bleibt. Denkbar ist zum Beispiel der Fall, dass die ohne die Sondervergütung geschuldete Versicherungsprämie an sich teurer als der Marktdurchschnitt ist, durch die Sondervergütung aber knapp unterhalb des Marktdurchschnitts liegt. Wenn der Versicherungsnehmer sich nur aufgrund der gewährten Sondervergütung für diesen an sich ungünstigen Versicherungsvertrag entscheidet, so ist er genau dem Fehlanreiz erlegen, der vermieden werden soll.

Das Verwaltungsgericht Frankfurt hat gemeint, dass eine dauerhafte Verwendung zur Leistungserhöhung oder Prämienreduzierung nur dann in Betracht komme, wenn dies auch im Versicherungsschein dokumentiert werde. Dies leuchtet unmittelbar ein, wenn die Sondervergütung zur dauerhaften Leistungserhöhung des vermittelten Vertrages verwendet wird, denn eine solche Leistungserhöhung kann sich notwendigerweise nur aus dem Versicherungsvertrag ergeben. Denn welche Leistungen der Versicherer gegenüber dem Versicherungsnehmer zu erbringen hat, ergibt sich nun einmal aus dem mit ihm abgeschlossenen Versicherungsvertrag.

Dient die Sondervergütung hingegen der Prämienreduzierung des vermittelten Vertrags, so ließe sich argumentieren, dass dieser Zweck auch durch eine entsprechende Vereinbarung zwischen Versicherungsvermittler und Versicherungsnehmer erzielt werden könnte, wenn die Laufzeit dieser Vereinbarung an die Laufzeit des Versicherungsvertrags gekoppelt ist und der Versicherungsnehmer kraft der Vereinbarung nur berechtigt wäre, die Sondervergütung einzusetzen, um die Prämienlast zu verringern.

Dem ist allerdings entgegenzuhalten, dass § 48b Abs. 4 S. 1 VAG nach seinem Wortlaut eine eindeutige Verbindung zwischen dem Leistungsversprechen der an dem Versicherungsvertrag Beteiligten und der Verwendung der Sondervergütung herstellt. Nicht die wirtschaftliche Belastung des Versicherungsnehmers, die durch die zu zahlende Versicherungsprämie bewirkt wird, soll reduziert werden, sondern die Prämie selbst, was ebenso wie eine Leistungserhöhung nur sichergestellt werden kann, wenn eine entsprechende Regelung in dem vermittelten Versicherungsvertrag vorliegt. Die Sondervergütung muss demzufolge zu einer Reduzierung der vertraglich geschuldeten Versicherungsprämie führen.

48b Abs. 4 S. 1 VAG kann allerdings entgegen der Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts nicht entnommen werden, dass diese Prämienreduzierung auch im Versicherungsschein dokumentiert werden – also explizit ausgewiesen werden – muss. Sie muss eben nur tatsächlich dazu verwendet worden sein, um die Prämienlast des Versicherungsnehmers zu reduzieren. Dies ist im Hinblick auf den Ausnahmetatbestand des § 48b Abs. 4 S. 1 VAG durch denjenigen nachzuweisen, der sich auf das Eingreifen dieses Ausnahmetatbestandes beruft.

Dem Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt ist daher uneingeschränkt zuzustimmen.

III.

Es darf bezweifelt werden, dass sich an dem Ergebnis etwas geändert hätte, wenn die Sondervergütung nicht durch den Versicherungsvermittler selbst, sondern durch einen Dritten, insbesondere ein Unternehmen, gewährt worden wäre, das mit dem Versicherungsvermittler nach Art eines Konzerns verbunden ist. Bereits der älteren Kommentierung kann entnommen werden, dass das Sondervergütungsverbot auch alle Umgehungsversuche erfassen sollte (vgl. Prölss/Kollhoser, 12. Aufl. 2005, § 81, Rn. 80). Wenn das wirtschaftliche Ergebnis der getroffenen Vereinbarung einer Sondervergütung entspricht, ist der Schutzzweck berührt. Will man den Schutzzweck des § 48b Abs. 1 VAG nicht leerlaufen lassen, so darf es keine Rolle spielen, ob die Sondervergütung durch den Versicherungsvermittler selbst gewährt wird oder auf dessen Veranlassung durch einen Dritten.

Anmerkung zum Beschluss des VG Frankfurt vom 28.09.2018 (Az.: 7 L 3307/18.F) von Dr. Frank Baumann, LL.M., Rechtsanwalt

[Wolter Hoppenberg Rechtsanwälte Partnerschaft mbB](#), Mail: mail@wolter-hoppenberg.de

Bilder: (1) © Andrey Popov / fotolia.com (2) © Wolter Hoppenberg Rechtsanwälte Partnerschaft mbB © (3) © experten-netzwerk GmbH

<https://www.experten.de/2018/10/10/>

[provisionsabgabeverbot-fuer-online-vergleichsportal-fuer-versicherungen/](#)

Versicherungs- und Finanznachrichten

expertenReport



<https://www.experten.de/id/4945817/verbotene-provisionsabgabe-nach-neuem-recht/>