

### **IDD-Umsetzung - So nicht!**

Die dvvf Deutsche Verrechnungsstelle für Versicherungs- und Finanzdienstleistungen AG hat die aktuelle Diskussion zum vorliegenden Referentenentwurf (Nov. 2016) zum Anlass genommen, und einen der Ziehväter des modernen VVG, Herrn **Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski**, um seine Meinung gebeten.

Herr Prof. Schwintowski war an der Novellierung des VVG im Jahr 2008 beteiligt und hat das geltende Vermittlerrecht aktiv mitgestaltet. Er gilt als einer der namhaftesten Befürworter von Honorarmodellen, und ist eifriger und gefragter Verfechter der Grundgedanken der Transparenz und Fairness im Sinne des Verbraucherschutzes im deutschen Versicherungs- und Finanzdienstleistungsmarkt.

#### **DVVF:**

Herr Professor Schwintowski, Danke, dass Sie sich die Zeit genommen haben.

Mit der Neuregelung des VVG und dem Inkrafttreten im Jahre 2008 wurde auch das Vermittlerrecht in Deutschland grundsätzlich novelliert.

Gleich vorab:

**Halten Sie den aktuell vorgelegten Entwurf im Hinblick auf die konsequente Weiterverfolgung von Kundenschutz, Transparenz und Verbesserung der Beratungsergebnisse für gelungen?**

#### **Schwintowski:**

Auf keinen Fall. **Ich sehe hier viele Fehler, die den Interessen der Vermittler und der Verbraucher gleichzeitig zuwider laufen.** Eine derartige Umsetzung würde den Wettbewerb stark behindern - ja fast beenden - und den Markt und die Verbraucher um vielfältigen Nutzen bringen.

#### **DVVF:**

Welche Regelungen sprechen Sie dabei konkret an?

#### **Schwintowski:**

Beginnen wir bei der Vergütung. Im „neuen“ § 34d Abs. 1 GeWO-E heißt es:

**„Der Versicherungsvermittler darf sich seine Tätigkeit nur durch ein Versicherungsunternehmen vergüten lassen“.**

**Das verstehe ich vor allem aus der Sicht des Maklers nicht. Der Makler ist ja Sachwalter des VN.**

Dass er dennoch in Deutschland traditionell vom VR vergütet wird, ist ein lang und immer wieder kritizierter Systemfehler. Warum soll dieser Systemfehler jetzt ohne Not verfestigt werden?

**Für mich gäbe es umgekehrt einen Sinn: der Makler sollte, weil er Sachwalter des VN ist, von diesem bezahlt werden aber auch das Recht haben, sich vom VR vergüten zu lassen – so wie es das Leitbild in § 99 HGB vorsieht.** Wir sollten also alles dafür tun, dass der Makler gerade nicht vom VR, sondern vom VN vergütet wird.

Sehen Sie sich den britischen Markt an. Dort haben sich die Preise für Versicherungs- und Finanzprodukte nach Einführung des Courtageverbotes im freien Fall nach unten bewegt. Das ist doch auch selbstverständlich. Wenn der Makler keine Vergütung mehr vom Fonds oder Versicherer erhält, ist er in der Auswahl der "Lieferanten" eher indifferent. Er orientiert sich dann ausschließlich am Kundeninteresse.

**Dadurch konnten sich sehr schnell die preiswerten Anbieter/Produkte durchsetzen und haben einen enormen Druck auf den Markt erzeugt. Gleichzeitig sind die Umsätze der Vermittler seit 2011 nachweislich gestiegen!** D. h., es kam und kommt zu einer Umverteilung.

Die Einsparungen aus den Finanzprodukten dienen heute teilweise dazu, Qualität und Quantität der Beratung zu erhöhen, weil die Vermittler durch höhere Einnahmen den Servicegrad steigern können.

**DVVF:**

Das sind sicher wünschenswerte Effekte. Aber gerade deshalb hat ja wohl die Lobby einiges unternommen, damit es zu so einem Entwurf kommt. Sehen Sie hier auch rechtliche Probleme?

**Schwintowski:**

**Nach meiner Meinung ist der Entwurf mit den Grundprinzipien des BGB nicht zu vereinbaren,** denn gem. BGB kann man jederzeit Honorarabreden treffen. Das gilt sogar für den Vertreter – so vom BGH entschieden!

**Die Beschränkung im Entwurf ist auch völlig unverhältnismäßig** – d.h. sie ist mit der Drei-Stufen-Theorie des Apothekenurteils des BVerfG zu Art. 12 GG nach meiner Meinung nicht zu vereinbaren.

Ganz zu schweigen davon, dass eine solche **Wettbewerbsbeschränkung gegen das stand-still Gebot des Art. 4 Abs. 3 EUV verstößt** und zugleich **gegen das Prinzip des freien, unverfälschten, effektiven Wettbewerbs (Art. 119, 120 AEUV).**

Aber vor allem und unabhängig von diesen rechtlichen Beurteilungen:

**Wenn der Versicherungsmakler (wie auch der Vertreter) die Möglichkeit hat, auch gegen Honorar zu beraten, so konkurrieren sie in Zukunft gegen den Honorarberater. Es setzt also ein echter Wettbewerb ein und zwar um die angemessene Vergütung.**

Im gegenwärtigen Konzept setzt auch ein Wettbewerb ein, aber nicht um die Vergütung, sondern um den Status als Vermittler. Die Frage wird sein, welcher Status lohnt sich mehr, bzw.: mit dem Entwurfskonzept sorgt man letztlich dafür, dass der Honorarberater keine Chance bekommt, weil die beiden anderen Gruppen ihre Provisionsbindung nicht aufs Spiel setzen werden. Die

Konsequenz des vorliegenden Entwurfs ist: echten Wettbewerb wird es in Zukunft auf den Vermittlungsmärkten nicht geben.

**Ist das wirklich so gewollt? Mit der Philosophie der Vermittlerrichtlinien und dem freien, unverfälschten, effektiven Wettbewerb scheint mir das nicht in Einklang zu bringen zu sein.**

**Auch an dem unseligen Satz, der einem Makler ein Entgelt für die Beratung von Nicht-Verbrauchern erlaubt, soll festgehalten werden** (§ 34d Abs. 1 GewO). Ich hatte gehofft, mit dieser Novelle würde dafür gesorgt werden, dass diese **merkwürdige Begrenzung, die weder verfassungsrechtlich, noch privatrechtlich, noch europarechtlich nachzuvollziehen ist**, aufgegeben wird, damit ein Level-Playing-Field zwischen allen Vermittlertypen entsteht und die Honorarberatung Schritt für Schritt die Provisionsberatung ablösen könnte.

Der langen Rede kurzer Sinn: **ich halte diesen gesamten Absatz aus mehreren (genannten) Gründen für rechtswidrig und würde meinen, er müsste voll und ganz gestrichen werden.**

**DVVF:**

Wer den Entwurf liest, dem entgeht nicht, dass es die Versicherer geschafft haben, das **Provisionsabgabeverbot** zu reaktivieren und auf den Makler auszudehnen. Was halten Sie davon?

**Schwintowski:**

Die gewerberechtliche Neufestlegung **verstößt nach meiner Überzeugung gegen das stand-still Gebot des Art. 4 Abs. 3 EUV, wonach die Mitgliedstaaten keine neuen Wettbewerbsbeschränkungen einführen dürfen.**

Da das Provisionsabgabeverbot, so wie es bisher bestand, rechtswidrig war (Urteil des VG Frankfurt a.M.), handelt es sich nicht um eine Fortsetzung eines alten aus der Nazizeit stammenden Verbotes, sondern um die Neueinführung einer Wettbewerbsbeschränkung auf Vermittlungsmärkten. Ich glaube nicht, dass das europarechtlich haltbar ist – ich verstehe aber auch nicht, warum die Bundesregierung das will, denn die drei Legitimationsziele, die es bisher gab, sind allesamt obsolet. Die Kosten bei den Versicherern sind nie gesenkt worden durch dieses Verbot; die Beratungsqualität und Transparenz sind nicht verbessert worden durch dieses Verbot, sondern im Gegenteil, der Principal Agent Konflikt ist verstärkt worden – Fehlberatungen zulasten der Versicherten waren und sind die Folge. Die Absicherung der Vermittlerschaft hat auch nicht funktioniert – der BGH hat schon im Jahre 2004 die Weitergabe von Provision für rechtmäßig erklärt und daran will man, wenn ich es recht sehe, durch den neuen § 48b Abs. 4 VVG auch festhalten.

**Warum, um Himmels Willen, brauchen wir diesen uralten Zopf, den es nach meiner Kenntnis in keinem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union gibt.**

Der Wettbewerb im gewerblichen Bereich funktioniert doch auch. Es mag schon sein, dass es mittel- und langfristig weniger Vermittler im Jedermannbereich gibt. Das sind Strukturveränderungen, wie wir sie in vielen Branchen in der Vergangenheit immer wieder erlebt haben. Die Menschen orientieren sich neu und zwar in aller Regel zu ihrem Vorteil. Dafür sorgt

letztlich der Wettbewerb. Das Internet wird im Jedermannbereich erhebliche Anteile übernehmen (sieht man heute schon bei Kfz), d.h. der Strukturwandel ist in vollem Gange – warum will man ihn aufhalten?

**Das Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot (§ 48b VAG-E) ist nach meiner festen Überzeugung verfassungs- und europarechtlich nicht haltbar.** Wenn ich das richtig verstehe, so führt man diese Neuregelung im Grunde nur wegen Abs. 4 ein. Man will nämlich, dass die Weitergabe von Provisionen in dem Umfang, den § 48c VAG-E für Honorarberater festlegt, auch beim Vermittler erlaubt ist.

**Warum macht man es sich so schwer? Verzichtet man auf das Verbot des § 48b und regelt ansonsten, dass der Honorarberater einen Anspruch auf den Nettotarif hat, wird die Sache viel einfacher.** Das hätte große Vorteile nicht nur für den Honorarberater, sondern vor allem auch für den Makler, der sich ebenso überlegen könnte, ob er nicht den Nettotarif anbietet und daneben seine Vergütung mit dem VN verabredet.

**Das würde dann auch zu echtem Wettbewerb führen und zwar nicht nur auf den Vermittlermärkten, sondern auch zwischen den Versicherern** (vgl. Entwicklungen in GB).

Die Versicherer würden nämlich in Zukunft einen Produktvergleich zwischen Netto- und Bruttopolicen erleben. Die Regelung zur 80%-Provisions-Auskehrung wird nach meiner festen Überzeugung dazu führen, dass die Versicherer große Teile der heutigen Provision in Kosten anderer Art switchen und indirekt den Vermittlern zugutekommen lassen.

**Nach meiner Meinung ist das zu viel Bürokratie und es ist umgehungs- und missbrauchsanfällig. Ich glaube auch nicht, dass eine solche Regelung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der Drei Stufen Theorie zu Art. 12 GG und dem europäischen Recht zu vereinbaren ist.**

Außerdem drängt sich die Frage auf, warum nur 80 % der Provisionen auszukehren sind. In der Gesetzesbegründung ist von den Kosten, die die Versicherer mit der Auskehrung haben, die Rede. Dies unterschlägt aber, dass die Versicherer in Wahrheit keine Mehrkosten haben, wenn sich nur der Adressat für die gleichhohe Auszahlung ändert. Bei der aktuellen Gestaltung sind doch eher erhebliche Einsparungen zu erwarten, die sich aus geminderten Vorfinanzierungseffekten ergeben, denn die Regelung sieht vor, dass die 80 % nicht sofort vollständig ausgezahlt werden.

#### **DVVF:**

Im Hinblick auf die Beratungspflichten soll sich ja auch einiges ändern. Das sieht aus vertrieblicher Sicht ja prima aus, wenn mal als VR künftig seine Vertreter zu den Maklerkunden schicken darf, es könnte aber auch enormen Aufwand und Haftung bei den VR auslösen?

#### **Schwintowski:**

In § 6 VVG-E soll Abs. 6, der den Makler betrifft, gestrichen werden. Mir ist nicht klar: gibt es dafür einen Sachgrund? Soll in diesen Fällen eine Beratungsverpflichtung des VR neben derjenigen des Maklers bestehen bleiben?

Eventuell habe ich hier etwas missverstanden, jedenfalls kann es ja keine Doppelberatungsverpflichtung geben.

Auf der anderen Seite steht die Befreiung für eine Vielzahl von Vermittlern in Nebentätigkeit (§ 66 VVG-E). Das halte ich für problematisch, jedenfalls wenn es um die Restschuldversicherungen, die Reisekrankenversicherung und die Reiserücktrittversicherung geht.

**DVVF:**

Da kommt noch viel Arbeit auf die Interessenvertreter der Vermittler zu. Welches Resümee ziehen Sie?

**Schwintowski:**

Wenn ich das alles in drei markante Sätze zusammenfasse, so muss ich sagen:

1. **Makler, und nach meiner Überzeugung auch Vertreter, müssen das Recht haben auf Honorarbasis zu beraten, wenn das der Kunde wünscht.** Der BGH hat ja bereits entschieden, dass auch ein Vertreter eine solche Honorarvereinbarung treffen kann – wir dürfen das Rad der Geschichte nicht zurückdrehen – außerdem wäre das wirklich verfassungs- und europarechtswidrig.
2. **Nach meiner Meinung muss das Provisionsabgabeverbot fallen.**
3. Nach meiner Meinung muss es den **Anspruch auf die Nettopolice geben und zwar nicht nur für Honorarberater, sondern für jeden Vermittlertypus, der eine Honorarvereinbarung mit dem Kunden treffen will.** Ob das mit den Handelsvertreterverträgen der Vertreter zu vereinbaren ist, übersehe ich zurzeit nicht. Wenn und soweit aber ein Vertreter berechtigt ist, statt der Provision auch auf Honorarbasis zu beraten, dann muss auch er die Möglichkeit haben, eine Nettopolice zu bekommen. Ich würde also sagen, die Versicherer müssen in Zukunft beide Policenarten anbieten und der Wettbewerb wird dann entscheiden, welche Police sich letztlich am Markt durchsetzt

**DVVF:**

Vielen Dank für das Gespräch.