

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
§ 1 Einleitung	1
A. Einführung in die Problemstellung	1
B. Gang der Untersuchung	4
§ 2 Problemstellung.....	7
A. Das historische Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot.....	7
B. Das neue Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot	10
C. Wesen des alten und des neuen Verbots	11
§ 3 Rechtstatsachen	13
A. Bedeutung der Privatversicherung	13
B. Der Versicherungsproduktmarkt	14
I. Das Versicherungsprodukt	16
1) Risikotransfer	16
2) Vorsorgecharakter	16
3) Prämienbestandteile	17
4) Produkteigenschaften	19
II. Zusammenfassung	20
C. Der Versicherungsvermittlungsmarkt.....	21
I. Marktstruktur	21
II. Marktakteure	22
III. Grundlagen der Vergütung	24
1) Provisionsanspruch des Versicherungsvertreters	25
2) Provisionsanspruch des Versicherungsmaklers	26
3) Zusammensetzung der Vergütung, Vergütungshöhe und Stornohaftzeiten	28
a) Provisionsarten	28
b) Aktuelle Provisionssätze	29

aa)	Provisionssätze in der Lebensversicherung.....	30
(1)	Vergleich zu 2011 und 2015.....	30
(2)	Zillmerung in der Lebensversicherung.....	31
bb)	Provisionssätze in der Krankenversicherung ...	33
cc)	Provisionssätze in der Sachversicherung (ohne Kfz)	34
dd)	Provisionssätze in der Kfz-Versicherung	34
c)	Anreizpotential nach Sparten	35
aa)	Lebensversicherung	35
bb)	Krankenversicherung	36
cc)	Sachversicherung	36
dd)	Provisionssatzdifferenzierung der Versicherungsunternehmen	37
d)	Stornohaftzeiten.....	39
e)	Fazit.....	41
4)	Honorarberatung durch Versicherungsvermittler	42
IV.	Regulierung der Versicherungsvermittler	42
1)	Aufsichtsrechtliche Anforderungen an den Vertrieb.....	43
a)	Zugang zum Beruf	43
b)	Anforderungen an die Berufsausübung	44
aa)	Weiterbildungspflichten	44
bb)	Wohlverhaltensregeln	45
cc)	Informationspflichten	46
2)	Zivilrechtliche Pflichten.....	47
a)	Aufklärungspflicht der Vermittler über ihre Vergütung	48
b)	Zwischenergebnis	50
c)	Eigener Ansatz – zivilrechtliche Offenlegungs- pflicht aus Treu und Glauben	50
aa)	Anwendbarkeit auf Makler und Vertreter	51
(1)	Die Eigenhaftung Dritter bei Vertragsschluss	51

(2) Stellungnahme.....	53
(3) Zwischenergebnis.....	56
bb) Maßstab der Interessenabwägung.....	56
(1) Wertentscheidung Privatautonomie	57
(2) Gewährleistung freier Selbstbestimmung ...	58
cc) Interessenabwägung.....	59
(1) Wertentscheidungen des Gesetzgebers	59
(2) Subjektive Interessen der Parteien	61
(3) Öffentliches Interesse	63
3) Zwischenfazit	64
D. Der Versicherungsberatermarkt.....	65
E. Zusammenfassung	66
F. Vergleich mit der Finanzanlagen- und Darlehensvermittlung in Deutschland.....	66
I. Vorsorgecharakter	68
II. Die Finanzanlagenvermittlung	69
III. Grundlagen der Vergütung	70
IV. Darlehensvermittlung	70
G. Zusammenfassung	72
H. Die Regulierung der Versicherungsvermittlung im europäischen Ausland	74
I. Transparenzpflichten	75
II. Provisionsverbot.....	77
III. Mitgliedsstaaten mit Provisionsabgabeverbot	78
IV. Zwischenergebnis	78
§ 4 Das Konzept des Sondervergütungs- und Provisions- abgabeverbots	81
A. Konzept des alten Sondervergütungsverbots.....	81
I. Bekanntmachungen des Reichsaufsichtsamtes in der Lebens-, Unfall-, Haftpflicht- und Krankenversicherung	82

II.	Verordnung über das Verbot von Sondervergütungen und Begünstigungsverträgen in der Schadenversicherung	83
B.	Konzept des neuen Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbots	84
I.	Begriff der Sondervergütung (Abs. 2)	85
1)	Bezugspunkt	85
2)	Mittelbare Sondervergütungen	87
3)	Unternehmer / Großrisiken	89
4)	Gewinnbeteiligungen aus Gruppenversicherungsverträgen	91
5)	Assistance-Leistungen	92
6)	Provisionsabgaben in Gesamtgeschäftsverbindungen und Flatratemodellen	94
7)	Die Erstreckung von § 48b Abs. 1 VAG auf Tippgeber .	96
II.	Abgrenzung zur Begünstigung	96
III.	Ausnahmetatbestände (§ 48b Abs. 3 und 4 VAG)	98
1)	Begriff der Dauerhaftigkeit	99
2)	Praktische Durchführung	102
a)	Leistungserhöhung	102
b)	Die Prämienreduktion	105
aa)	Kundeninduzierte Prämienreduktion	106
bb)	Weitere Modelle	106
cc)	Rezeption	107
dd)	Stellungnahme	107
(1)	Wortlaut	108
(2)	Telos	109
(3)	Systematik	110
(a)	Der Einwand des § 92 Abs. 4 HGB	110
(b)	Zusammenhang zur Gutschrift, § 48c Abs. 1 S. 2–4 VAG	111

(c) Zusammenhang zur Verweisung, § 48c Abs. 1 S. 5 VAG	112
(d) Kein Widerspruch zu Abs. 4	113
ee) Zwischenergebnis	114
c) Keine Prämienreduzierung analog § 48c Abs. 1 S. 1 bis 4 VAG.....	114
C. Das Durchleitungsgebot für Versicherungsberater	116
I. Auskehrung	116
II. Höhe der Gutschrift	117
D. Mitwirkungspflichten der Versicherungsunternehmen	118
I. Pflichten gegenüber dem Versicherungsnehmer	119
II. Pflichten gegenüber den Versicherungsvermittlern	120
III. Eigene berechnete Interessen der Versicherungsunternehmen	121
1) Wettbewerb gegen den eigenen Direktvertrieb	121
2) Eingriff in die Prämienkalkulation	123
IV. Zwischenergebnis	124
E. Durchsetzung des Provisionsabgabeverbots	124
I. Verstoß gegen gesetzliches Verbot	124
1) Rückabwicklung der gewährten Sondervergütung nach Bereicherungsrecht	125
a) § 817 S. 1 BGB – <i>condictio ob turpem vel iniustam causam</i>	125
b) § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB – <i>condictio indebiti</i>	126
aa) § 817 S. 2 BGB – Kondiktionsausschluss	126
(1) Objektiver Tatbestand	127
(2) Subjektiver Tatbestand	127
bb) Zwischenergebnis	128
2) Auswirkungen auf den Versicherungsvertrag	128
a) Arglistige Täuschung	129
b) Irrtum	130

c) Zurechnung.....	131
3) Zusammenfassung.....	132
II. Verstoß gegen Marktverhaltensregelung.....	133
III. Kompetenzstreit zwischen IHK und BaFin	133
F. Zwischenergebnis	135
§ 5 Funktionsfähigkeit.....	139
A. Funktion als Verbraucherschutzinstrument.....	139
I. Verbraucherleitbild.....	140
1) Deutsches Verbraucherleitbild.....	141
2) Europäisches Verbraucherleitbild	143
3) Differenziertes Verbraucherleitbild.....	144
4) Empirisches Verbraucherleitbild	145
a) Studie.....	146
b) Kritik.....	148
5) Stellungnahme	149
II. Funktionslosigkeit.....	150
1) Fehlanreize des Durchschnittsverbrauchers	151
2) Erfahrungen aus anderen Bereichen	153
3) Erfahrung aus Zeiten ohne Provisionsabgabeverbot .	154
III. Zwischenergebnis	156
B. Ökonomische Analyse.....	157
I. Verhaltensannahmen	158
1) Das Modell der Neoklassik.....	159
2) Neue Institutionenökonomik	160
3) Grundannahmen	162
II. Ökonomische Legitimation staatlicher Regulierung.....	163
1) Wettbewerbssituation ohne Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot.....	165
2) Verbraucherwohlfahrt ohne Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbot.....	167

3)	Maßnahmen zur Behebung von Marktversagen infolge von Informationsmängeln	170
a)	Screening.....	170
b)	Signaling	171
c)	Maßnahmen des Staates	172
4)	Zwischenfazit	173
III.	Ökonomische Legitimation des Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbots	174
1)	Auswirkungen des neuen Provisionsabgabeverbots auf den Wettbewerb	174
2)	Auswirkungen des neuen Sondervergütungs- und Provisionsabgabeverbots auf den Verbraucherschutz	175
IV.	Zusammenfassung	177
	§ 6 Rechtliche Grenzen	179
A.	Europarechtswidrigkeit	179
I.	Kartellrechtswidrigkeit	179
1)	Vereinbarkeit mit Art. 101 AEUV.....	180
a)	Erstreckung auf hoheitliche Maßnahmen.....	181
b)	Effet-Utile-Doktrin.....	182
c)	Kritik.....	183
d)	Stellungnahme	184
e)	Zwischenergebnis	186
2)	Unternehmerischer Bezug der mitgliedstaatlichen Maßnahme	187
a)	Wettbewerbswidriges Vorverhalten.....	187
aa)	Preisbindung der zweiten Hand	187
bb)	Antirabattabkommen u.a.	189
b)	Zwischenergebnis	190
II.	Vereinbarkeit mit dem Prinzip des freien und unverfälschten Wettbewerbs	190
III.	Vereinbarkeit mit dem freien Dienstleistungsverkehr.....	191

1) Schutzgut	192
2) Inhalt	193
3) Eingriff und Rechtfertigung	194
4) Anwendung auf die Versicherungsvermittlung	195
a) Grenzüberschreitender Bezug	195
b) Eingriff.....	196
c) Rechtfertigung	197
aa) Geeignetheit.....	197
bb) Erforderlichkeit	199
IV. Vereinbarkeit mit der Charta der Grundrechte der Europäischen Union	200
V. Zwischenergebnis	201
B. Verfassungswidrigkeit.....	201
I. Verstoß gegen Art. 12 GG	203
1) Schutzbereich	204
2) Eingriff	205
3) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	206
a) Geeignetheit	208
aa) Schutz vor Fehlanreizen	209
bb) Weitere Aspekte	211
(1) Markttransparenz.....	212
(2) Beratungsqualität.....	213
(3) Gleichbehandlung.....	214
cc) Zusammenfassung.....	215
b) Erforderlichkeit.....	216
c) Angemessenheit	219
4) Zwischenergebnis	221
II. Verstoß gegen Art. 14 GG	221
III. Verstoß gegen Art. 3 GG	222
1) Ungleichbehandlung	223

2) Rechtfertigung.....	224
a) Versicherungsvermittler – Versicherungs- unternehmen.....	224
b) Versicherungsvermittler – Finanzanlagen- vermittler	226
3) Zwischenergebnis	227
IV. Verstoß gegen Bestimmtheitsgebot.....	228
V. Zusammenfassung	231
C. Verfassungs- und Europarechtskonforme Auslegung.....	231
I. Verfassungskonforme Auslegung	231
II. Europarechtskonforme Auslegung	234
§ 7 Verfahrensrecht und Sanktionen.....	235
A. Verfahrensrecht	235
I. Rechtssatzverfassungsbeschwerde	236
II. Abstrakte Normenkontrolle	237
III. Inzidente Normenkontrolle / Urteilsverfassungs- beschwerde	237
1) Rechtsschutz vor den Amtsgerichten	238
a) Vorlageverfahren / Normenkontrolle	238
b) Tatbestandsirrtum / Verbotsirrtum	239
aa) Tatbestandsirrtum.....	240
bb) Verbotsirrtum.....	241
(1) Praktische Bedeutung.....	241
(2) Unvermeidbarkeit.....	242
c) Rechtswegserschöpfung.....	243
2) Rechtsschutz vor den Verwaltungsgerichten.....	244
3) Rechtsschutz vor den Landgerichten	245
IV. Umgang mit Vollzugsfolgen des § 48b VAG	246
1) Der Fall GoNetto	247
2) Haftung der BaFin aus Amtspflichtverletzung.....	249

3) Haftung der BaFin aus enteignungsgleichem Eingriff	250
4) Fazit	251
B. Folgen für die Bundesrepublik Deutschland	252
§ 8 Wesentliches Ergebnis.....	255
Literaturverzeichnis.....	261