

Prof. Dr. Thomas Köhne

## IMD2-Entwurf – einige Basisannahmen der EU-Kommission sind ökonomisch höchst fragwürdig

Der Vorschlag der Europäischen Kommission zur Neufassung der Richtlinie über Versicherungsvermittlung (Insurance Mediation Directive 2 Entwurf, kurz IMD2-E) ist stark geprägt von den Einflüssen der Finanzkrise und infolgedessen von dem Ziel der Verbesserung des Verbraucherschutzes. Es werden eine Reihe von rechtlichen Anpassungen vorgeschlagen, die insbesondere abzielen auf die Offenlegung der Vergütung hinsichtlich ihrer Struktur, konkreten Höhe und aller damit zusammenhängenden Zahlungsströme einschließlich der variablen Vergütung von Angestellten von Versicherern und Vermittlern und einschließlich von Bestandsprovisionen und Bonifikationen (Art. 17 Nr. IMD2-E). Beim Vertrieb von Versicherungsanlageprodukten (z.B. fondsgebundenen Lebens- und Rentenversicherungen) zielt die Kommission sogar auf das Verbot von Provisionen und Courtagen (Art. 24 Nr. 5 b IMD2-E)<sup>1</sup> sowie auf einen allgemeinen Grundsatz für Vermittler, dass sie im „bestmöglichen“ Interesse ihrer Kunden handeln sollten (Art. 15 Nr. 1 IMD2-E).

Damit greifen diese Regelungen bei Umsetzung gravierend in das heutige Vertriebssystem in der deutschen Versicherungswirtschaft ein, verbunden mit möglicherweise ebenso gravierenden Folgen für Vermittler und Verbraucher. Aber auch die Versicherer selbst sind – bleibt es bei den Formulierungen des IMD2-Entwurfs – viel stärker betroffen, als es den meisten von ihnen wohl bewusst ist. Es ist erstaunlich, wie wenig Widerstand zu Regelungen zu vernehmen ist, die in letzter Konsequenz dazu führen, marktwirtschaftliche Grundprinzipien zu unterbinden, namentlich den Versicherern Marketing im klassischen Sinne deutlich zu erschweren (Art. 15 Nr. 2 IMD2-E).

Vor diesem Hintergrund sollen nachfolgend zunächst kurz die Ziele des Entwurfs dargestellt und danach zentrale Basisannahmen der EU-Kommission identifiziert und kritisch reflektiert werden, um schließlich die Konsequenzen der vorgeschlagenen drei Regelungen unter ökonomischen Gesichtspunkten zu untersuchen und beurteilen. Im Fazit resultieren Schlussfolgerungen für eine zielgerechtere Umsetzung der IMD2.

### Ziele des IMD2-Entwurfs

Die Ziele der Kommission im Zuge der aktuellen Überarbeitung werden unter 1.1 der Begründung genannt: „Die übergeordneten Ziele der aktuellen Überarbeitung sind ein unverzerrter Wettbewerb, der Schutz der Verbraucher und die Marktintegration. Konkret sollten durch das IMD2-Projekt folgende Verbesserungen erzielt werden: Ausdehnung des Geltungsbereichs der IMD1 auf alle Vertriebskanäle (z. B. Erstversicherer, Autovermietungen); Aufdeckung, Bewältigung und Entschärfung von Interessenkonflikten; stärkere Harmonisierung verwaltungsrechtlicher Sanktionen und Maßnahmen bei Verstößen gegen wesentliche Bestimmungen der geltenden Richtlinie; Verbesserungen im Hinblick auf Angemessenheit und Objektivität der Beratung; Gewährleistung, dass die berufliche Qualifikation der Vertreter der Komplexität der vertriebenen Produkte entspricht; Vereinfachung und Angleichung des Verfahrens für den grenzüberschreitenden Zugang zu den Versicherungsmärkten in der gesamten EU.“<sup>2</sup>

Die Neuregelungen, die diese Ziele erreichen sollen, werden durch weitreichende Sanktionsregelungen flankiert, z.B. Tätigkeitsverbot für die Geschäftsleitung von Versicherungsunternehmen und Verwaltungsgeldstrafen von bis zu 10% des jährli-

chen Gesamtumsatzes bei juristischen Personen (Art. 28 Nr. 2 d, e IMD2-E). Ergänzend gibt sich die Europäische Kommission die Befugnis, gerade bei den kritischen und im Vergleich zu heute weitgehenden neuen Regelungen mittels delegierter Rechtsakte nachzulegen und damit nachhaltig in die Umsetzung in nationales Recht eingreifen zu können.

### Zentrale Basisannahmen der Europäischen Kommission und deren Beurteilung

Im Folgenden werden drei Basisannahmen der Europäischen Kommission beleuchtet und kritisch hinterfragt, die sich teils in der Zielformulierung widerspiegeln und zudem den Vorschriften im IMD2-Entwurf mit gravierenden Folgen für den Versicherungsvertrieb zugrunde liegen. Sie werden an verschiedenen Stellen des Entwurfs mehr oder weniger explizit genannt.<sup>3</sup> Viele weitere weitgehend unstrittige und anzuerkennende sowie weniger wichtig erscheinende Vorschriften stehen nicht im Fokus dieser Abhandlung.

#### 1. Verbesserung der Entscheidungsgrundlage der Kunden

Verschiedene Aussagen verdeutlichen die erste Basisannahme der EU-Kommission: „(...) eine Verpflichtung für Versi-

cherungsunternehmen und -vermittler, den Kunden vor Vertragsabschluss ausreichend über das Versicherungsprodukt zu informieren, um diesem eine Entscheidung in voller Kenntnis der Sachlage zu ermöglichen (...) und die Verbraucher informieren sich heute immer mehr und werden zunehmend kostenbewusster.“<sup>4</sup> Und: „Damit ein Kunde vergleichbare Informationen (...) unabhängig davon erhält, ob er sein Produkt über einen Vermittler oder direkt bei einem Versicherungsunternehmen kauft, und damit keine Wettbewerbsverzerrungen dadurch entstehen, dass Versicherungsunternehmen dazu ermutigt werden, ihre Produkte anstatt über Vermittler direkt an Kunden zu vertreiben, um Informationspflichten zu umgehen, sollte auch für Versicherungsunternehmen gelten, dass sie Kunden, an die sie Versicherungsvermittlungsdienstleistungen direkt vertreiben, Informationen über die Vergütung zukommen lassen müssen, die sie beim Vertrieb von Versicherungsprodukten erhalten.“<sup>5</sup>

Hieraus lässt sich Basisannahme 1 ableiten: Kunden benötigen (und wollen) viele

Prof. Dr. Thomas Köhne  
Leiter der Fachrichtung Versicherung an der Hochschule für  
Wirtschaft und Recht Berlin

Informationen, um eine verbrauchergerichte Entscheidung beim Erwerb von Versicherungsschutz treffen zu können.

Die Europäische Kommission folgt dem Bild eines interessierten und abwägenden Kunden, der mit genügend Informationen rationale Entscheidungen trifft. In Bezug auf Versicherungsprodukte entspricht dies jedoch nicht der Realität: Die große Mehrzahl der Kunden ist wenig interessiert, diese Informationen zu verarbeiten. Nur wenige Kunden beschäftigen sich mit Fragen rund um den Versicherungsschutz, noch weniger mit Einzelheiten von Versicherungsprodukten. Versicherungsprodukte sind abstrakte Dauerschutzversprechen, die auf komplizierten rechtlichen Regelwerken beruhen und eine meist hohe Erklärungsbedürftigkeit nach sich ziehen. Bereits von sich aus komplexe Produkte mit juristisch formulierten AVB's gehen einher mit immer umfangreicheren Informationspflichten bezüglich Produkten und Vermittlern. Beides zusammen überfordert viele Versicherungsnehmer.

#### Was wollen die Kunden tatsächlich?

Abgesehen davon – und das ist der letztlich entscheidende Aspekt – sind private Versicherungsnehmer zu einem weit überwiegenden Teil gar nicht daran interessiert, sich mit Fragen rund um den Versicherungsschutz zu beschäftigen. Repräsentative Kundenbefragungen belegen, dass seit Jahrzehnten das diesbezügliche Involvement und Interesse gering sind, dass Versicherungsnehmer sich mehrheitlich nicht für Kenner der Materie halten und dass sie in der breiten Masse weniger wechselwillig sind als oft propagiert wird.<sup>6</sup>

Demgegenüber bestätigen die gleichen Kundenbefragungen vielmehr immer wieder, dass die meisten Kunden die Informationsverarbeitung ihrem Vermittler überlassen wollen und ihm vertrauen. Gerade das Vertrauen ist bei einem Versicherungsprodukt von zentraler Bedeutung: Gemäß der Informationsökonomik ist das Versicherungsprodukt ein Informationsprodukt, das ein typisches Vertrauensgut darstellt. Bei einem Vertrauensgut muss der Verbraucher zum Zeitpunkt der Kaufentscheidung auf die Qualität des Produktes vertrauen, da er sie nicht einschätzen oder beurteilen kann, sondern erst später im Zuge der Nutzung.

Im Fall der Versicherung ist dies im Extrem gegeben: Erstens kann der Versicherungsnehmer oftmals erst viel später – im

Schaden- oder Leistungsfall – die Qualität des Versicherungsschutzes beurteilen; in der Schadenversicherung lässt sich die Schadenregulierungsleistung meistens, wenn es zu keinem Schaden kommt, sogar gar nicht einschätzen. Zweitens muss er nicht nur auf die Produkt-, sondern auch auf die Beratungsqualität des Vermittlers vertrauen, da er auch diese zum Zeitpunkt der Beratung oft nicht einschätzen kann. Bei der Vermittlung von Versicherungsschutz handelt es sich also im doppelten Sinn um ein Vertrauensgut.<sup>7</sup>

## 2. Interessenkonflikte durch Provisionen und Courtagen

„Um Interessenkonflikten zwischen Vertrieber und Käufer eines Versicherungsprodukts entgegenzuwirken, ist es nötig, eine ausreichende Offenlegung der Vergütung von Versicherungsvertreibern sicherzustellen.“<sup>8</sup> Und an anderer Stelle: „Vor allem sollten Versicherungsunternehmen – um Interessenkonflikte zu vermeiden – auch die Berechnungsgrundlage für die variable Vergütung ihrer Vertriebsangestellten offenlegen.“

Offensichtlich lautet also Basisannahme 2 der EU-Kommission: Kunden müssen die genauen Vertriebskosten und den Verdienst des Vermittlers kennen, um mögliche Interessenkonflikte bei der Vermittlung bestimmter Produkte zu erkennen. Oder anders formuliert: Nicht offen gelegte Provisionen und Courtagen führen oftmals dazu, dass der Kunde interessegeleitet und suboptimal beraten wird.

Diese Annahme ist nunmehr dahin gehend zu prüfen, ob die Vergütungstransparenz aus Kundensicht Nutzen stiftet und ob sie möglicherweise auch mit Kosten verbunden ist.

Auf der Nutzenseite könnte mit der Kommission unterstellt werden, dass die Kunden in die Lage versetzt werden, etwaige Interessenkonflikte des Vermittlers aus unterschiedlich hohen Vergütungen bei unterschiedlichen Produkten und Anbietern zu erkennen. Damit werden sie in die Lage versetzt, Erklärungen für die Ratschläge des Vermittlers zu verlangen.

Ferner argumentiert die Kommission damit, dass Kunden durch die verlangte Transparenz die Vergleichbarkeit von Vertriebskosten verschiedener Produkte, Vermittler, Anbieter und Vertriebswege ermög-

licht wird.<sup>10</sup> Ein weiterer Nutzen könnte aus der nunmehr offenkundig werdenden Verhandlungsmöglichkeit resultieren, die Vermittlungsvergütung doch ggf. zu Gunsten der Kunden zu reduzieren. Einschränkend ist zu ergänzen, dass momentan der Kunde jedoch keine Vergütungsnachlässe aushandeln könnte, da dem (noch) formal das Provisionsabgabeverbot im Wege steht.

#### Vor- und Nachteile der Kostentransparenz

Wie sieht es mit der Kostenseite aus Sicht des Kunden aus? Die Informationen über den Preis der Vermittlung könnten den Kunden zu Fehleinschätzungen verleiten, bspw. weil die Provision und Courtage auch vom Umsatz, d.h. von der Höhe der Nettoprämie, abhängen und eine höhere Nettoprämie unmittelbare Folge einer umfangreicheren, besseren Versicherungsdeckung sein kann oder weil die höhere Vergütung nicht per se vom schlechteren, sondern genauso vom besseren Versicherer gewährt werden kann.

Das Kennen der Vergütungshöhe erlaubt dem Kunden also keine bessere Beurteilung des Preis-Leistungs-Verhältnisses. Abgesehen davon lässt sich dieses bei Versicherungsprodukten grundsätzlich vom Kunden nur schwierig beurteilen, weil – wie bereits erwähnt – die Produkt- und die Beratungsleistung beim Kauf noch nicht einschätzbar sind (Vertrauensgut) und die Informationsflut mit Erstinformationen zum Vermittler, Produktinformationsblättern bei Anlageprodukten, AVB's und Vergütungshinweisen die Beurteilung umso mehr erschwert und die meisten Versicherungsnehmer überfordert.

Was das Provisionsabgabeverbot anbelangt, würde dessen Aufhebung die Provision und Courtage verhandelbar machen. Dies würde jedoch neue, vermutlich unbeabsichtigte Wirkungen nach sich ziehen: Zum einen könnte es wiederum zu Fehleinschätzungen auf Kundenseite kommen. Zugeständnisse des Vermittlers könnten bewirken, dass der Kunde das scheinbar günstigere Angebot auswählt, das aber hinsichtlich Deckungsumfang, Beratungsleistung, Schadenregulierung oder Vertriebsweg schlechter sein kann. Zum anderen ginge die heute betriebene Vergütungssystematik nicht mehr auf, die bei Lebens- und Krankenversicherungen eher hohe Abschlussvergütungen erhebt, damit aber die Beratung und Vermittlung anderer Versicherungszweige quersubventioniert.<sup>11</sup>

„Die Offenlegung  
von Vergütungen in  
dem von der  
Kommission vorge-  
schlagenen Ausmaß  
ist ökonomisch  
verfehlt sowie recht-  
lich zumindest  
diskussions- und ggf.  
sogar entscheidungs-  
würdig“

Zugeständnisse auf der einen Seite würden aus ökonomisch nachvollziehbaren Gründen dazu führen, Schadenversicherungszweige weniger zu beraten (und danach zu vermitteln), wenn diese aus Sicht des Vermittlers zu einem Minusgeschäft führen. Das wiederum könnte die Unterversicherung vieler Alltagsrisiken nach sich ziehen. Allerdings könnte die zweite genannte Auswirkung tatsächlich deutlich geringer ausfallen als von Vermittlerverbänden befürchtet, wie die Erfahrungen des europäischen Auslands zeigen, in dem es kein Provisionsabgabeverbot gibt bzw. dieses abgeschafft wurde.<sup>12</sup>

Die Provisions- oder Courtageoffenlegung würde in jedem Fall dazu führen, dass sich die Kunden der Kosten einer Beratung und Vermittlung bewusst würden. Das ist auch das Ziel der Befürworter der Offenlegung, damit die Kunden bewusster Preis-Leistungs-Vergleiche anstellen können. Allerdings stellt sich die Frage, ob Kunden denn überhaupt bereit sind, für eine Versicherungsberatung die notwendigen Honorare zu bezahlen. Umfragen zur Zahlungsbereitschaft in der Honorarberatung und die Erfahrungen der Versicherungsberater zeigen deutlich, dass die meisten Kunden in Deutschland dazu nicht bereit sind und dies oft zu Beratungs- und Kaufverzicht führt.<sup>13</sup>

Im heutigen System fragen die Kunden demgegenüber Beratung nach, weil sie die Kosten nicht wahrnehmen. Letztlich ist das jedoch zu ihren Gunsten. Genau so wenig nehmen Kunden wahr, dass mit der Provision und Courtage weitere Dienstleistungen des Vermittlers wie die laufende Betreuung bei Anfragen oder Hilfe im Schadenfall abgegolten sind. Im Honorarsystem müssen diese jeweils zu Stundensätzen abgerechnet werden.

In Abwägung der Argumente schlagen die ‚Kosten‘ der Vergütungs-offenlegung für den Kunden durchaus zu Buche. Hinzu kommt, dass der unterstellte Interessenkonflikt nicht empirisch belegt ist. Die Frage ist also, ob einzelne – gewiss wenig erfreuliche und rufschädigende – Fälle interessengeleiteter Beratung und Vermittlung eine derart weitgehende Offenlegung aller Vergütungsbestandteile und Zuwendungen rechtfertigen.

Geht man über die Analyse der Kunden-sicht hinaus, sind bezogen auf die Vermittler zwei weitere Anmerkungen hoch relevant: Die erste betrifft eine Besonderheit im Zusammenhang mit dem Provisionsabgabeverbot: Solange dieses besteht, ist es dem Versicherungsvertreter nicht zuzumuten, seine Vergütung auszuweisen, die er dann im Gegensatz zum Versicherungsmakler, der immerhin die Wahl zwischen verschiedenen Anbietern hat, nicht selbst beeinflussen kann. Damit würde er gegenüber dem Makler in erheblichem Ausmaße benachteiligt. Die zweite Anmerkung bezieht sich auf den von der Kommission gleichermaßen für Versicherer und alle Vermittler unterstellten Interessenkonflikt: Dieser kann eigentlich nur Vermittler betreffen, die für mehrere Versicherer in Konkurrenz vermitteln und dem Kunden gemäß geltendem Vermittlerrecht Unabhängigkeit signalisieren, also bspw. Makler.

Ein Vertreter nach § 84 HGB ist demgegenüber bereits definitionsgemäß Vertreter eines Versicherungsunternehmens oder -konzerns oder mehrerer, ausgewählter Versicherer und damit dessen oder deren Erfüllungsgehilfe. Gemäß geltendem Vermittlerrecht<sup>14</sup> hat er dem Kunden beim Erstkontakt mitzuteilen, dass er entweder als Versicherungsvertreter mit einer Erlaubnis nach § 34d Abs. 1 der Gewerbeordnung (ohne Haftungsübernahme durch den Versicherer) oder nach § 34d Abs. 4 GewO als gebundener Versicherungsvertreter (mit Haftungsübernahme durch den Versicherer) in das Vermittlerregister eingetragen ist. Der Kunde

weiß also von vorneherein, dass er es mit einem Vertreter zu tun hat, der nur Produkte des oder der von ihm vertretenen Unternehmen anbietet. Worin soll hierbei der unterstellte Interessenkonflikt bestehen?

#### Die heutigen Regeln reichen aus

Möglicherweise könnte der Interessenkonflikt bei der Auswahl aus verschiedenen Tarifen oder Versicherungsprodukten des/der vertretenen Unternehmen und somit darin bestehen, dem Kunden eher hoch als niedrig vergütete Produkte zu empfehlen. Einmal abgesehen davon, dass dieser Interessenkonflikt in jeder Branche besteht und nicht versicherungstypisch ist, ist diese Gefahr nicht von der Hand zu weisen.

Allerdings ist gemäß geltendem Recht im Zuge der Versicherungsberatung eine Begründung für den erteilten Rat zur Auswahl der geeigneten Absicherungs- oder Vorsorgelösung zu dokumentieren.<sup>15</sup> Wenn die Kunden darauf bestehen (und nicht wie erwähnt mehrheitlich desinteressiert agieren) würden, hätten sie im Streitfall etwas in der Hand. Eine konsequente Anwendung dieses Rechts sowie die Zugrundelegung von Beratungsprotokollen im Zuge der Rechtsprechung sind bereits sehr weitreichende Instrumente, um diesen möglichen Interessenkonflikt aufzulösen.<sup>16</sup>

Wenn also der Interessenkonflikt beim Versicherungsvertreter in deutlich geringerem Ausmaße als beim Makler vorliegt und das geltende Vermittlerrecht diesem Konflikt bereits begegnet, stellt sich die Frage, ob die zahlreichen neu angedachten Regelungen zur Vergütungstransparenz überhaupt notwendig und somit gerechtfertigt sind. Gleiches gilt erst recht für Versicherer und den Direktvertrieb. Und weiter: Wenn das eigentlich gar nicht der Fall ist und die neuen Vorschriften folglich nur für Makler gedacht sind, stellt sich unweigerlich die Frage, ob diese durch die Offenlegung nicht gegenüber gebundenen Vermittlern unverhältnismäßig benachteiligt sind.

Kurzum: Die Offenlegung von Vergütungen in dem von der Kommission vorgeschlagenen Ausmaß ist ökonomisch verfehlt sowie rechtlich zumindest diskussions- und ggf. sogar entscheidungswürdig.

### 3. Widerspruch zwischen Courtage und Unabhängigkeit des Vermittlers

Im IMD2-Entwurf findet sich folgende Aussage: „(...) festgelegt, auf welcher Basis

eine Beratung als unabhängig gelten kann; dazu gehört, dass die auf dem Markt vorhandenen Produkte bewertet werden müssen und keine Vergütung von Dritten angenommen werden darf.“<sup>17</sup> Sie ist angelehnt an die Regelungen der MiFID2-Richtlinie.

Daraus lässt sich Basisannahme 3 erkennen: Courtagen führen zu Interessenkonflikten und widersprechen daher der Unabhängigkeit des Vermittlers. Deswegen darf sich nur ‚unabhängig‘ nennen, wer ein Honorar vom Kunden erhält und keinerlei Zuwendungen von einem Produktanbieter.

Wie verhält es sich mit der in Frage gestellten Unabhängigkeit? Richtig ist, dass diese sowohl bei der Honorarberatung, als auch bei der Honorarvermittlung gegeben ist. Bei der Honorarberatung erfolgen Beratung und Verkauf durch zwei unterschiedliche Institutionen; zum einen den Berater – sei es nun der von einigen Parteien oder von Verbraucherschützern angedachte Honorar- oder sei es der (heute schon existierende) Versicherungsberater –, zum anderen den Vermittler oder Direktvertrieb. Somit ist zumindest die Beratung gegen Honorar unabhängig vom Anbieter, da das Honorar vom Kunden direkt bezahlt wird.

Und bei der Honorarvermittlung geschehen Beratung und Verkauf unabhängig vom Anbieter, obwohl sie von einer Institution, dem Vermittler, gemeinsam vollzogen werden, weil beides vom Kunden direkt honoriert wird. Wenngleich auch vom Kunden honorierte Vermittler prinzipiell gefährdet sind, sich durch zusätzliche Vergütungen oder andere Anreize von Anbietern beeinflussen zu lassen, erscheint das im Hinblick auf die Unabhängigkeit als wenig relevant, zumal es gemäß IMD-2 Entwurf rechtswidrig und streng zu sanktionieren wäre.

Nun stellt sich jedoch insbesondere im Hinblick auf die gemeinhin als unabhängigen Vertriebsweg geltenden Makler die Frage, ob im Umkehrschluss eine Beratung und Vermittlung, die über Courtagen durch den Versicherer vergütet wird, allein deswegen zu Interessenkonflikten, zu Falschberatung oder -vermittlung und schließlich zu Abhängigkeit vom Anbieter führt.

Theoretische Analysen zu Provisions- und Honorarsystemen scheinen dies nicht zu bestätigen: Verschiedene Untersuchungen deuten an, dass sich im Honorarsystem nur wenige Versicherungsnehmer beraten lassen mit der Folge, dass entweder gar kein Versicherungsschutz nachgefragt wird oder

die Kaufentscheidung uninformatiert erfolgt.<sup>18</sup> Ein weiterer Nachteil des Honorarsystems ergibt sich aus der Folge ad-verser Selektion: Ohne Vergütungssteuerung können Versicherer Vermittlern keine Anreize zur Risikoklassifikation von Kunden mehr geben, d.h. die Makler könnten dann ihr Wissen über das Kundenrisiko zu Lasten des Versicherers einsetzen. Der Versicherer müsste daher dieses neue Risiko durch Risikozuschläge auffangen, woraus höhere Prämien für alle Kunden folgen würden.<sup>19</sup>

Empirische Belege für die Überlegenheit des Honorarsystems gegenüber Provisions-systemen sind dem Autor nicht bekannt. Sicherlich könnte man dazu die Erfahrungen der skandinavischen Länder und Großbritanniens heranziehen, in denen es inzwischen bereits generelle Provisions- und Courtagetermine gibt.<sup>20</sup> Unabhängig davon ist jedoch zu hinterfragen, ob die Erfahrungen dieser Länder überhaupt auf Deutschland übertragbar sind. Die Versicherungs- und Vertriebswegkulturen sind in diesen Ländern historisch anders entwickelt als bspw. in den deutschsprachigen oder auch südeuropäischen Ländern, ebenso die Altersvorsorgesysteme und steuerlichen Rahmenbedingungen. Insofern sollte eine unterschiedliche Vertriebs- und Vergütungs-praxis in einzelnen EU-Mitgliedsstaaten nicht voreilig nivelliert werden. Wenngleich also die Überlegenheit des Honorarsystems aus verbraucherschutzpolitischer Perspektive plausibel zu sein scheint, gibt es dennoch keine wirklichen Belege dafür.

#### Fehlberatung ist keine Systemfrage

Hingegen ist die Behauptung zu hinterfragen, dass Provisionssysteme zu Interessenkonflikten und damit automatisch zu ei-

ner Benachteiligung der Kunden führten. Ihr sind zumindest ebenso plausible Argumente gegenüber zu stellen:

Der Makler versteht sich seit jeher als Interessenvertreter seines Kunden; seit dem Sachwalterurteil des BGH von 1985 ist ihm dies sogar höchstrichterlich auferlegt. Das Courtagesystem hat sich längst etabliert und bewährt, und es hat Makler nicht davon abgehalten, unabhängig und im Interesse ihrer Kunden zu agieren. Dieses Vorgehen wird durch gängige Instrumente wie den rechtlich umfassenden Maklerauftrag (durch den Kunden) und die rechtlich sehr wenig bindende Courtagiezusage (durch den Versicherer) flankiert.

Fälle von Fehlberatungen sind dabei nicht auszuschließen. Ihre Ursache kann jedoch ebenso in anderen Faktoren begründet sein, die genauso im Honorarsystem zu Fehlberatungen führen: Dazu gehören bspw. fehlendes Können oder Wollen sowie zu geringe moralische Werte einzelner Vermittler. Schließlich ist das gravierendste Argument gegen das Honorar- und für das Provisions- und Courtagessystem das bereits genannte: Es ist durch fehlende Nachfrage bei Versicherungsberatern und Kundenumfragen empirisch belegt, dass Kunden die notwendigen Honorarsätze nicht bezahlen wollen und daher Gefahr laufen, sich nicht oder falsch zu versichern. Im heutigen System lassen sie sich indessen beraten oder werden überzeugt, dass eine Beratung und Vermittlung notwendig ist.

Aus den dargelegten Gründen werden Makler und auch Kunden das Courtagesystem dem Honorarsystem vorziehen. Wenn den Maklern dabei untersagt wird, sich als unabhängig auszuweisen (obwohl sie dies nach wie vor sind), suggeriert man den Kunden, dass lediglich Honorarvermittler unabhängig sind und wertet die Makler im Vergleich zu Unrecht ab.

#### Schlussfolgerungen für eine zielgerichtete Umsetzung der IMD2

Der vertiefte Blick in den IMD2-Entwurf zeigt, dass viele Ergänzungen der bestehenden sowie die vielen gänzlich neuen Regelungen sinnvoll und zieladäquat sind. Aber die oben durchgeführte Analyse ausgewählter Regelungen und der diesen zugrundeliegenden Basisannahmen verdeutlicht zugleich, dass auch einige Vorschriften stark verbesserungswürdig bzw. fragwürdig sind.

„Empirische Belege  
für die Überlegenheit  
des Honorarsystems  
gegenüber Pro-  
visionssystemen sind  
nicht bekannt“

„Zur Vermeidung von Interessenkonflikten wäre es zielführender, das geltende Recht durchzusetzen. Die Ahndung von Regelverstößen sollte erleichtert und Konsequenzen verstärkt werden, um ‘schwarze Schafe’ vom Markt zu nehmen“

Dies gilt bspw. für den allgemeinen Grundsatz zu den Wohlverhaltensregeln in Art. 15 IMD2-E. Hier wird das Ausmaß verbraucherpolitischer Denkhaltung deutlich: Gemäß Abs. 1 sollen alle Akteure, also auch Unternehmen und Versicherungsvertreter, „im bestmöglichen Interesse ihrer Kunden“ handeln. Das lässt sich in der Realität jedoch nicht konsequent umsetzen.

Wie in jeder anderen Branche können auch Versicherer und ihre Handelsvertreter nur ihre Produkte verkaufen. Sie tun das in der Annahme, dass ihre Produkte Nutzen stiftend und zum Wohle des Kunden sind, selbst wenn es nicht die jeweils besten Produkte am Markt sind. Und in einer Marktwirtschaft schickt kein Anbieter den Kunden zur Konkurrenz, weil diese vermeintlich bessere Produkte hat. Würde das geschehen, würde es in der Konsequenz in den einzelnen Produktkategorien zu Monopolen führen. Es ist aber gerade der Wettbewerb (und damit auch das Marketing), der zur Verbesserung bestehender Leistungen beiträgt. Die Kunden müssen dann jedoch selbst die Verantwortung übernehmen und bessere Anbieter durch Nachfrage belohnen.

Kurzum: Der formulierte Grundsatz ist gegenüber Versicherern und Vertretern in einer Marktwirtschaft sachfremd und unzumutbar, weil Versicherungsvertreter sich als Interessenvertreter und Erfüllungsgehilfe ihres Versicherers gesetzeskonform im Sinne des § 84 HGB verhalten. Gegenüber Maklern ist er demgegenüber überflüssig, weil Versicherungsmakler im geltenden Recht ohnehin schon zu Handeln im Sinne des Kunden verpflichtet sind.

#### Ökonomische Grundprinzipien in Frage gestellt

Auch Art. 15 IMD2-E Abs. 2 stellt letztlich ökonomische Grundprinzipien in Frage oder ignoriert sie schlicht. Auf den ersten Blick ist es gewiss positiv und einleuchtend, dass alle Informationen und Marketing-Mitteilungen an (potenzielle) Kunden redlich, eindeutig und nicht irreführend sowie eindeutig als solche erkennbar sein müssen. Eine durchaus mögliche weite Auslegung dieser Formulierung in der künftigen Rechtsprechung würde unternehmerisches Handeln und Marketing allerdings erheblich einschränken, wenn sie Beides nicht sogar unmöglich machen würde. Ist damit bspw. vereinbar, sich gegenüber der Konkurrenz durchsetzen zu wollen, wenn diese über das bessere Produkt verfügt? Ist es red-

lich und nicht irreführend, die Wahrnehmung des Kunden durch Markenpositionierung und Differenzierung sowie entsprechende Kommunikationsgestaltung so zu beeinflussen, dass er sich das eigene Produkt wünscht und damit nach dessen Erwerb glücklich ist, obwohl das Produkt der Konkurrenz eigentlich besser ist?

Marketing trägt als betriebswirtschaftliche Funktion zur Gewinnerzielung bei, und es ist dabei mehr, als nur eine sachliche, emotionslose Darstellung von Fakten. Zahlreiche Beispiele zeigen, dass Kunden verführt werden wollen – man denke z.B. an Apple, Coca Cola oder erfolgreiche Modelabels.<sup>21</sup> Und insbesondere bei der Altersvorsorge gilt: Kunden zur eigenverantwortlichen Altersvorsorge und zum aktuellen Konsumverzicht zu ‚verführen‘, ist i.d.R. in deren Interesse. Im Ergebnis greift Art. 15 IMD-E in unzumutbarem Ausmaß in die wirtschaftlichen Aktivitäten von Versicherern und Vertretern ein und ist daher ersatzlos zu streichen.

Art. 17 IMD2-E umfasst die Regelungen zu Interessenkonflikten und Transparenz. Der Ausweis des Vermittlerstatus und der Vergütungsart (Art. 17 Nr. 1 a-e) erscheinen als zielführend. Hingegen sind die Forderungen zur Offenlegung von Vergütungshöhe und -struktur bei Vermittlern, zu variablen Vergütungen bei Angestellten von Versicherern und Vermittlern, zu Bonifikationen sowie zu Bestandsvergütungen (Art. 17 Nr. 1 f-g, Nr. 3 und 4) am Ziel vorbei geschossen: Das im Handelsrecht geregelte Wirken als Erfüllungsgehilfe und somit Interessenvertreter des Anbieters verbietet es wie weiter vorne ausgeführt sachlich, genau daraus einen offenzulegenden Interessenkonflikt zwischen dem Vertreter und dem Kunden zu konstruieren. Ohne wirklichen Interessenkonflikt ist ein derart starker Eingriff jedoch nicht gerechtfertigt.

Und wenn man akzeptiert, dass die Offenlegung aufgrund fehlender Grundlage Versicherern und ihren Vertretern nicht zugemutet werden kann, stellt sich die Anschlussfrage, ob die Transparenzforderungen Maklern gegenüber aufrecht zu erhalten sind, wenn man diese damit im Vergleich zu Vertretern in Erklärungsnot bringt und benachteiligt. Zugleich ist der Kundennutzen dieser Vorschriften wie gezeigt durchaus fragwürdig.

Auch die Vorschrift, sich beim Erhalt von Courtagen nicht mehr als unabhängig aus-

weisen zu dürfen (Art. 24 Nr. 5 b IMD2-E), schadet Maklern wie erläutert erheblich, ohne deswegen einen spürbaren Kundennutzen zu erzeugen. Aufgrund der entsprechenden Erfahrungen in bestimmten EU-Ländern und dem oben ausführlich dargelegten Kundennutzen von Courtagen ist diese Regelung aus ökonomischer Sicht ersatzlos zu streichen.

#### Geltendes Recht konsequenter durchsetzen

Zur Vermeidung von Interessenkonflikten wäre es indessen zielführender, das geltende Recht durchzusetzen. Die Ahndung von Regelverstößen sollte erleichtert und Konsequenzen verstärkt werden, um „schwarze Schafe“ vom Markt zu nehmen. Eine konsequente Durchsetzung des Haftungsrechts bei gleichzeitiger Vermeidung der Umgehung (bspw. durch Verbote, dass Versicherer Maklern Haftungsübernahmen zusagen) ist eine ausreichend starke Sanktion. Gewiss gibt es immer noch viele (kleine) Makler, die den immer umfassenderen Anforderungen der Markt- und Produktvielfalt sowie den rechtlichen Erfordernissen (Qualifizierung, Beratung, Dokumentation, Haftung) kaum gewachsen sind. Sie werden sich allerdings bereits aufgrund der bestehenden rechtlichen Anforderungen umorganisieren (müssen) oder aus dem Markt ausscheiden.

Bei großen, als unabhängig auftretenden Marktakteuren sollte die Unabhängigkeit regelmäßig durch Akteneinsicht überprüft und testiert werden, entweder vom Staat (BaFin) oder Wirtschaftsprüfern, nicht jedoch vom Kunden (wie im heutigen IMD2-E). Bonifikationen oder umsatzabhängige Zusatzprovisionen dürften schon bei konsequenter Anwendung geltenden Rechts haftungsrechtlich bedenklich sein und würden im Regelfall vermutlich gegen den unabhängigen Vermittler ausgelegt.

#### Fazit

Resümierend bleibt festzuhalten, dass die Provision und die Courtage – insb. volkswirtschaftlich und aus Kundensicht – zielführender als Honorare und daher zu erhalten sind. Der von Politik und Verbraucherschutz oftmals propagierte interessierte und rational entscheidende Kunde steht in der Realität nicht für die Mehrheit der Bürger. Im Privatkundengeschäft werden Versicherungen daher im Allgemeinen ver- und nicht gekauft. Insofern sollten Provision und Courtage als berechtigtes Entgelt für die Leistung von Versicherungsvermittlern

angesehen werden, Kunden – oftmals gegen ihren Willen – von der Notwendigkeit zu überzeugen, Risiko- und Altersvorsorge zu betreiben. Diese ist im Sinne der Kunden und auch des Staates.

Der Staat darf jedoch nicht die Chance, die sich aus der teilweisen Übertragung auf die Privatwirtschaft ergeben hat, durch eine zunehmende Überregulierung gefährden: Bereits im heutigen System könnten Kunden zahllose Informationen verarbeiten, unabhängige Berater und Vermittler nutzen, den Ombudsmann heranziehen und sich auf weitreichende Informations-, Beratungs- und Dokumentationspflichten berufen. Der Verbraucherschutz ist heute also bereits sehr umfassend, so dass eine weitere Steigerung der abverlangten Informationen eher kontraproduktiv ist.

Vielmehr ist es (längst) an der Zeit, nunmehr den Kunden selbst in die Verantwortung zu nehmen: Entweder muss er sich – ganz im Sinne der Verbraucherschützer – eigenverantwortlich informieren und Entscheidungen treffen. Oder er zieht zur Entlastung Berater oder Vermittler seines Vertrauens unterstützend zu Rate. Als mündiger Bürger muss er auch dann zumindest Berater und Vermittler kritisch hinterfragen, konsequent Beratungsprotokolle einfordern und ggf. eine Zweitmeinung einholen. Geschieht das jedoch aus Bequemlichkeit nicht, greift auch Verbraucherschutz ins Leere.

<sup>1</sup> Ob diese Regelung in der finalen Fassung der IMD2 so bestehen bleibt, ist fraglich. Denn sie lehnt sich an die Formulierung in Art. 24 der Finanzmarktrichtlinie (Markets in Financial Instruments Directive – MiFID2) an, die der Ausschuss für Wirtschaft und Währung des Europäischen Parlaments (Econ) im September 2012 dahin gehend entschärft hat, dass er Provisionen weiterhin zulassen will.

<sup>2</sup> Europäische Kommission (Hrsg.): Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Versicherungsvermittlung (Neufassung) vom 3.7.2012, Straßburg (im Folgenden kurz: EK 2012), S. 3.

<sup>3</sup> Vgl. hierzu die Begründung, in: EK 2012, S. 2-14 sowie die Erwägungsgründe, in: EK 2012, S. 15-30.

<sup>4</sup> EK 2012, S. 11f.

<sup>5</sup> EK 2012, S. 24. Diese Formulierung ist ökonomisch und praktisch realitätsfern: Das betrifft nicht nur die Annahmen über Versicherungsnehmer, sondern auch diejenigen über die Anbieter: Versicherer werden nicht Vermittler meiden und Direktvertrieb betreiben, um etwaige Informationspflichten zu umgehen, höchstens um Vertriebsprovisionen einzusparen. Ein Direktversicherer zahlt keine Provisionen, kann also dem Kunden auch keine ausweisen. Wenn damit jedoch Abschlusskosten im weite-

ren Sinne wie bspw. Werbekosten gemeint sind, ist der Ausweis nicht mehr mit demjenigen der Vermittlerprovisionen vergleichbar.

<sup>6</sup> Die Studien zeigen diesbezüglich zudem eine Stabilität über Jahre hinweg; vgl. YouGov (Hrsg.), Kundenmonitor Assekuranz, Köln 2011. Vgl. hierzu auch Farny, Versicherungsbetriebslehre, Karlsruhe 2011, S. 429-431.

<sup>7</sup> Vgl. Köhne/Lange, Marketing und Vertrieb von Versicherungs- und Finanzprodukten für Privatkunden, Karlsruhe 2012, S. 7.

<sup>8</sup> EK 2012, S. 24.

<sup>9</sup> EK 2012, S. 13.

<sup>10</sup> Vgl. EK 2012, S. 11f.

<sup>11</sup> Vgl. hierzu Beenken, Honorartarife bringen neue Nachteile für den Kunden, in: VW, Heft 7, 2012, S. 482.

<sup>12</sup> Vgl. Schuld, Provisionsabgabeverbot weiter erhalten, in: VW, Heft 11, 2012, S. 787.

<sup>13</sup> Vgl. IMWF Institut für Management- und Wirtschaftsforschung (Hrsg.), Verbraucherschutz und Vergütungsmodelle im Finanzvertrieb, Studie, Hamburg 2010.

<sup>14</sup> § 11 Abs. 1 Zif. 3 b VersVermV. Ob der Kunde mit dieser gewerberechtigten Einteilung etwas anfangen kann und ihm diese Information nutzt, ist jedoch fraglich.

<sup>15</sup> § 61 Abs. 1 VVG.

<sup>16</sup> Für den Versicherer gilt im Direktvertrieb die gleiche Argumentation, sofern der IMD2-Entwurf mit seiner Einbeziehung der Versicherer umgesetzt wird.

<sup>17</sup> EK 2012, S. 13.

<sup>18</sup> Vgl. zuletzt Höckmayr, Wandel der Beratungsqualität auf dem Versicherungsvermittlungsmarkt: Eine ökonomische Analyse der Veränderungen aufgrund der Anforderungen der EU-Vermittlerrichtlinie, in: ZVersWiss (101), 2012, S. 98.

<sup>19</sup> Vgl. Schiller, Ökonomische Aspekte der Entlohnung und Regulierung unabhängiger Versicherungsvermittler, in: ZVersWiss (100), 2011, S. 126.

<sup>20</sup> Es wird immerhin berichtet, dass es in den skandinavischen Märkten bereits ein hohes Maklersterben (vgl. Surminski, Totale Transparenz und Abschaffung der Courtage?, in: ZfV, Heft 8, 2007, S. 240) und in „nordeuropäischen Mitgliedsstaaten“ bereits Erfahrungen mit einer Unterversorgung der Bevölkerung gegeben hat (vgl. Langen, IMD II: „Das Europäische Parlament ist gegen jede Form einer bürokratischen Maximalharmonisierung“, in: ZfV, Heft 24, 2012, S. 795).

<sup>21</sup> Vgl. hierzu stellvertretend für viele andere: Kotler/Bliemel, Marketing-Management, Stuttgart 1999, S. 8-16 und 471-506; Homburg, Marketingmanagement, Wiesbaden 2012, S. 10, 36f., 497-504 und 781-783.