

**Anmerkung (zu BGH I ZR 7/13)**

Erstveröffentlichung in: Versicherungsrecht 2014, S. 500-501

---

I. Das am 22.5.2007 in Kraft getretene „Gesetz zur Neuregelung des Versicherungsvermittlerrechts“ vom 19.12.2006<sup>1</sup> hatte einen radikalen Umbruch zur Folge. Während bis zu diesem Datum, abgesehen von einer Anzeigepflicht gem. § 14 GewO, für Versicherungsvermittler in Deutschland uneingeschränkte Gewerbefreiheit herrschte<sup>2</sup>, ist seitdem die gewerbsmäßige Versicherungsvermittlung ein erlaubnispflichtiger Tatbestand. Nach § 34d Abs. 1 S. 1 GewO benötigt jemand, der als Versicherungsmakler oder Versicherungsvertreter gewerbsmäßig den Abschluss von Versicherungen vermitteln will, die Erlaubnis der zuständigen Industrie- und Handelskammer (IHK). Wer ohne die erforderliche Erlaubnis Versicherungen vermittelt, handelt nach § 144 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. j GewO ordnungswidrig, was nach Abs. 4 dieser Vorschrift mit einer Geldbuße bis zu 5.000 Euro geahndet werden kann. Zudem darf ein Versicherer nach § 80 Abs. 1 VAG nur mit Vermittlern zusammenarbeiten, die eine Erlaubnis der IHK haben oder nach § 34d Abs. 3, 4 und 9 GewO keine benötigen. Anderenfalls drohen dem Versicherer aufsichtsrechtliche Konsequenzen. Zudem handelt der Vorstand des Versicherers in diesem Fall nach § 144 Abs. 1a S. 1 Nr. 3a VAG ordnungswidrig, was nach Abs. 2 der Vorschrift mit einer Geldbuße bis zu 150.000 Euro geahndet werden kann.

Ob eine Tätigkeit unter die Vorschrift des § 34d GewO fällt, ist freilich manchmal schwer zu beurteilen. Namentlich die Frage, ob eine erlaubnispflichtige Versicherungsvermittlung vorliegt oder eine auch ohne Erlaubnis zulässige bloße Tippgebortätigkeit, kann schwierige Abgrenzungsprobleme aufwerfen<sup>3</sup>. Diese werden noch verschärft, wenn der Fall nicht in der herkömmlichen analogen Vertriebswelt spielt, sondern wie der Sachverhalt des vorstehend abgedruckten Urteils des I. Zivilsenats des BGH in der digitalen Welt des Online-Vertriebs. Die Klärung dieser Abgrenzungsfragen wird in der Praxis häufig nicht von einer IHK oder der BaFin herbeigeführt, die sich oft für unzuständig erklären<sup>4</sup>. Vielmehr ist es immer wieder Sache der Zivilgerichte, meist angerufen von einem Vermittlerverband, im Rahmen eines wettbewerbsrechtlichen Prozesses die (Vor-)Frage zu klären, ob der Beklagte ohne Erlaubnis erlaubnis-

---

<sup>1</sup> BGBl. I 3232 vom 22.12.2006.

<sup>2</sup> Näher hierzu *Reiff*, Versicherungsvermittlerrecht im Umbruch 2006 S. 4.

<sup>3</sup> *Reiff* VersR 2007, 717 (719).

<sup>4</sup> *Beenken* in Gebert/Erdmann/Beenken, Praxishandbuch Vermittlerrecht 2013 Rn. 1082 und 1084.

pflichtige Versicherungsvermittlung betreibt. So entschied das LG Wiesbaden im Jahr 2008, dass der Verkauf einer „Versicherungsbox“ im Supermarkt nicht unter das Tippgeberprivileg falle, sondern erlaubnispflichtige Versicherungsvermittlung sei<sup>5</sup>. Der I. Zivilsenat hatte erst im September 2013 entschieden, dass gesetzliche Krankenkassen für die Vermittlung privater Krankenzusatzversicherung eine Erlaubnis nach § 34d GewO benötigten und die Vorschrift des § 194 Abs. 1a SGB V keine die Erlaubnispflicht verdrängende speziellere Regelung sei<sup>6</sup>. Nur gut zwei Monate später musste sich der I. Zivilsenat in dem hier zu besprechenden Urteil nun erneut mit dem Berufsrecht der Versicherungsvermittler beschäftigen.

II. Das Urteil des I. Zivilsenats verdient schon deshalb eine Anmerkung, weil es die erste höchstrichterliche Entscheidung zur Abgrenzung des Versicherungsvermittlers vom Tippgeber ist. Diese Abgrenzung ist vor allem aus zwei Gründen schwierig. Zum einen dient das „Gesetz zur Neuregelung des Versicherungsvermittlerrechts“ und damit der durch dessen Art. 1 eingefügte § 34d GewO der – um fast zweieinhalb Jahre verspäteten – Umsetzung der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9.12.2002 über Versicherungsvermittlung<sup>7</sup>. § 34d GewO ist daher richtlinienkonform auszulegen, also insbesondere im Licht der Richtlinienziele „Beseitigung von Hindernissen für die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr“ sowie „Verbesserung des Verbraucherschutzes“<sup>8</sup>. Der Begriff der Versicherungsvermittlung ist daher weit zu verstehen. Dies muss bei der Abgrenzung vom Tippgeberbegriff berücksichtigt werden.

Schwierig ist die Abgrenzung des erlaubnispflichtigen Vermittlers vom erlaubnisfreien Tippgeber ferner deshalb, weil der Begriff des Tippgebers im Text des § 34d GewO nicht vorkommt. Lediglich in der Begründung zu dieser Vorschrift wird unter Bezugnahme auf einen gescheiterten Gesetzesentwurf von 1997<sup>9</sup> ausgeführt, die Tätigkeit eines „Tippgebers“, die darauf beschränkt sei, Möglichkeiten zum Abschluss von Versicherungsverträgen namhaft zu machen oder Kontakte zwischen einem potenziellen VN und einem Vermittler oder Versicherer herzustellen, stelle keine Vermittlung dar. Es handele sich um nur vorbereitende Tätigkeiten, die (noch) nicht auf eine konkrete Willenserklärung zum Abschluss eines Versicherungsvertrages abzielten. Von einem bloßen Tipp-

---

<sup>5</sup> LG Wiesbaden VersR 2008, 919.

<sup>6</sup> BGH VersR 2013, 1578.

<sup>7</sup> ABIEG L 9/3 vom 15.1.2003; im Folgenden: Vermittlerrichtlinie.

<sup>8</sup> EuGH VersR 2014 (in diesem Heft) Tz. 25 – 27.

<sup>9</sup> Näher hierzu *Reiff* in Langheid/Wandt, Münch.Komm. zum VVG Bd.1 2010 § 59 Rn. 7 f.

geber erwarte ein potenzieller VN keine Beratung, weil eine Konkretisierung auf ein bestimmtes Produkt noch gar nicht stattgefunden habe<sup>10</sup>.

Hieraus folgert die h.M. im Schrifttum, dass Versicherungsvermittlung immer dann vorliegt, wenn eine Tätigkeit auf den Abschluss eines konkreten Versicherungsvertrages gerichtet ist<sup>11</sup>. Dem schließt sich der I. Zivilsenat an. Hierbei stellt er nicht etwa auf den Inhalt der Vereinbarungen zwischen dem Vermittler/Tippgeber einerseits und dem Versicherer andererseits ab, sondern auf das „objektive Erscheinungsbild“ der ausgeübten Tätigkeit (Tz. 21 und Leitsatz 1).

Dem ist zuzustimmen. Nicht näher problematisiert, sondern stillschweigend bejaht wurde vom I. Zivilsenat die Vorfrage, ob die Ansicht des deutschen (Umsetzungs-)Gesetzgebers zutrifft, bloße Tippgeber fielen nicht in den Anwendungsbereich der Vermittlerrichtlinie. Dem ist im Ergebnis ebenfalls zuzustimmen. Wie sich nämlich aus Art. 2 Nr. 3 Unterabs. 3 Vermittlerrichtlinie im Erst-Recht-Schluss entnehmen lässt, ist die beiläufige Erteilung von Auskünften auch dann keine Versicherungsvermittlung, wenn sie nicht im Zusammenhang mit einer anderen beruflichen Tätigkeit erfolgt, sondern die berufliche Tätigkeit selbst darstellt<sup>12</sup>.

III. Ausgehend von diesen Grundsätzen musste der I. Zivilsenat entscheiden, ob im konkreten, in der Online-Welt angesiedelten Fall erlaubnispflichtige Versicherungsvermittlung oder erlaubnisfreies Tippgeben vorlag. Die Beklagte T, die mit Kaffee und Gebrauchsartikeln handelt, bot mit ihrem Internetauftritt Versicherungsverträge ihrer Streithelferinnen 2 und 3 an, zweier derselben Gruppe angehörenden Versicherungsunternehmen. In der Kopfzeile enthielten die Internetseiten das Logo der T und eine Schaltfläche „Versicherungen“. Die beiden Versicherer wurden dort als „Versicherungs-Partner“ der T und der Streithelferin zu 1, ein ebenfalls derselben Gruppe verbundenes Vermittlungsunternehmen, als „ein von T ausgewählter Experte“ bezeichnet. Die Versicherungsverträge konnten online geschlossen werden. Schon das LG hatte diesen Sachverhalt als erlaubnispflichtige Versicherungsvermittlung durch die T gewertet<sup>13</sup>. Das OLG hatte die hiergegen eingelegte Berufung der T zurückgewiesen. Der I. Zivilsenat sah in der Tätigkeit der T ebenfalls eine erlaubnispflichtige Versicherungsvermittlung. Das objektive Erscheinungsbild dieser Tätigkeit sei dadurch geprägt, dass T mit ihrem Internetauftritt konkrete Versicherungsprodukte empfehle und einen Online-Vertragsschluss ermögliche. Zwar erfolge der Vertragsabschluss erst auf

---

<sup>10</sup> BT-Drucks. 16/1935 S. 17 f.

<sup>11</sup> Neben den in Tz. 21 Zitierten etwa *Reiff* (Fn. 9) § 59 Rn. 15; *Münkel* in Rüffer/Halbach/Schimikowski, Versicherungsvertragsgesetz 2. Aufl. 2011 § 59 Rn. 3.

<sup>12</sup> *Reiff* (Fn. 9) § 59 Rn. 11.

<sup>13</sup> Dem LG zustimmend *Münkel* (Fn. 11) § 59 Rn. 3 und *Ennuschat* in Tettlinger/Wank/Ennuschat, Gewerbeordnung 8. Aufl. 2011 § 34d Rn. 22.

den Internetseiten der Streithelferinnen. Dies spiele aber schon deshalb keine Rolle, weil dem Kunden der Wechsel der Internetseiten verborgen bleibe, da diese in der Kopfzeile jeweils das Logo der T aufwiesen (Tz. 23). Darauf, ob die T aufgrund der Bezeichnung des Versicherungsschutzes als „T-günstig/T-fair und T-einfach“ besonderes Vertrauen für sich in Anspruch nehme und dies für eine Vermittlungstätigkeit spreche, komme es daher nicht mehr an (Tz. 27). Diesen Ausführungen des I. Zivilsenats ist im Ergebnis und in der Begründung zuzustimmen. Wer nach dem äußeren Bild aus Sicht des Kunden mit seinem Internetauftritt den Online-Abschluss eines Versicherungsvertrages ermöglicht, ist Versicherungsvermittler und bedarf der Erlaubnis. Dies ist so offensichtlich, dass man Zweifel hegen kann, ob man die gegenteilige Auffassung wirklich durch drei Instanzen ausfechten muss.

IV. Was folgt aus dem Urteil des I. Zivilsenats für den Online-Versicherungsvertrieb mit Hilfe von Handelsunternehmen? Ist dieser Vertriebsweg in Zukunft gesperrt? Sicher nicht. Die Versicherer und ihre kooperierenden Einzelhandelspartner müssen freilich den Internetauftritt sehr viel sorgfältiger gestalten. Dazu genügt es entgegen einer ersten Stellungnahme wohl nicht, nur streng darauf zu achten, dass deutlich wird, wann von der Internetseite des Handelsunternehmens auf die des Versicherers oder des mit diesem verbundenen Vermittlers gewechselt wird<sup>14</sup>. Denn auch wenn in Leitsatz 2 auf diesen Umstand abgestellt wird, so führt der I. Zivilsenat in den Entscheidungsgründen insoweit doch auch aus, dass die Möglichkeit zum Online-Vertragsschluss erst auf der Seite der Streithelferinnen möglich sei, spiele „schon deshalb“ keine Rolle, weil dies dem Kunden verborgen bleibe (Tz. 23). Die Worte „schon deshalb“ mahnen zur Vorsicht. Auch bei einer Offenlegung des Wechsels der Internetseite bleibt es nämlich bei der Empfehlung eines konkreten Versicherungsprodukts. Zudem hat der I. Zivilsenat die Wertung des OLG, die Bezeichnung als „T-gut, T-fair und T-einfach“ spräche für eine Vermittlertätigkeit, ausdrücklich dahingestellt gelassen, weil es auf sie nicht mehr ankam (Tz. 27). Vor diesem Hintergrund erscheint eine Zusammenarbeit mit einem Handelsunternehmen ohne Erlaubnis nach § 34d GewO nur dann unproblematisch und rechtssicher möglich, wenn der Handelspartner mit seinem Internetauftritt die kooperierenden Versicherer oder Versicherungsvermittler seinen Kunden nur ganz allgemein für Versicherungsangelegenheiten empfiehlt und es ihnen mittels eines Links auf die Internetseite dieser Versicherer oder dieser Vermittler lediglich ermöglicht, dort einen erst noch näher zu spezifizierenden Versicherungsvertrag online abzuschließen oder einen Offline-Abschluss online vorzubereiten.

---

<sup>14</sup> So aber *Nowak-Over* GRUR-Prax 2014, 136.

Der Autor, Prof. Dr. Peter Reiff, ist ordentlicher Professor an der Universität Trier, Richter am OLG Koblenz a.D. und Mitglied der Schriftleitung der Zeitschrift Versicherungsrecht.