Urteilskopf

84 I 140

21. Urteil vom 4. Juli 1958 i.S. X. gegen Eidg. Justiz- und Polizeidepartement.
Regeste (de):
Versicherungsaufsicht; Verbot der Vergünstigungen im Anwerbebetrieb der Lebensversicherungsgesellschaften (BRB vom 11. September 1931).

1. Gesetzmässigkeit des Verbotes.

2. Vermittlung einer Versicherung durch einen "neutralen Versicherungsberater". Übertritt er das Vergünstigungsverbot, wenn er dem Klienten für die Beratung keine Rechnung stellt?

Regeste (fr):
Surveillance des entreprises d'assurances; interdiction des faveurs dans les opérations d'acquisition des sociétés d'assurances sur la vie (ACF du 11 september 1931).

1. Légalité de l'interdiction.

2. Assurance procurée par l'entremise d'un "conseiller neutre en assurances". Contrevient-il à l'interdiction des faveurs s'il ne réclame point d'honoraires à son client pour les conseils donnés?

Regesto (it):
Vigilanza sulle imprese d'assicurazione; divieto dei favori nelle operazioni d'acquisizione delle società d'assicurazione sulla vita (DCF 11 settembre 1931).

1. Legalità del divieto.

2. Assicurazione procurata per il tramite di un "consulente d'assicurazione neutro". Contravviene egli al divieto dei favori se non chiede onorario alcuno al suo cliente per i consigli dati?

Sachverhalt ab Seite 140

BGE 84 I 140 S. 140

A.- Der BRB über den Anwerbebetrieb der Lebensversicherungsgesellschaften in der Schweiz vom 11. September 1931 (BS 10, 325) bestimmt in Art. 2:

BGE 84 I 140 S. 141

"Den Lebensversicherungsgesellschaften und ihren Agenten und Vermittlern ist es untersagt, Versicherungsnehmern und Versicherten in irgendeiner Form auf Lebensversicherungen Vergünstigungen zu gewähren oder

anzubieten. Als Vergünstigung gelten insbesondere:
a) eine niedrigere als die von der Aufsichtsbehörde genehmigte Prämie; b) die teilweise oder vollständige Überlassung der Abschluss- oder der Inkassoprovision." Zuwiderhandlungen werden vom eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement mit Ordnungsbussen bis zum Betrage von 1000 Franken geahndet (Art. 10 Versicherungsaufsichtsgesetz, Art. 4 BRB).

B.- Die X. AG, eine Familienunternehmung, befasst sich mit "Wirtschafts- und Versicherungsberatung". Der Beschwerdeführer ist zur Einzelunterschrift berechtigtes Mitglied des von seinem Vater präsidierten Verwaltungsrates. Er erklärt, den Herren X. sei klar geworden, dass der Abschluss einer gewöhnlichen (gemischten) Lebensversicherung in vielen Fällen nicht im Interesse des Klienten liege: Im Erlebensfalle bezahle der Versicherer nur die Summe der geleisteten Prämien mit wenig Zins, ohne dem Schwund der Kaufkraft des Geldes Rechnung zu tragen. Für den Klienten sei bei dieser Versicherungsart in der Regel nur die Deckung des Risikos vorzeitigen Todes oder vorzeitiger Invalidität interessant. Dieser Vorteil lasse sich aber auch durch eine reine Risikoversicherung erreichen, für welche wesentlich niedrigere Prämien zu entrichten seien. Wenn der Klient das Geld, das er durch Abschluss einer solchen Versicherung an Prämien erspare, vernünftig anlege, so werde im Erlebensfalle ein Kapital zur Verfügung stehen, welches die auf Grund einer gemischten Lebensversicherung erhältliche Summe übersteige. Aus diesen Gründen rieten die Herren X. ihrer Kundschaft vielfach, statt gemischte Lebensversicherungen reine Risikoversicherungen abzuschliessen und die an Prämien eingesparten Mittel selber nutzbringend auf einem Sparfonds anzulegen. Daher von der Vereinigung schweizerischer Lebensversicherungsgesellschaften

boykottiert, könnten sie die von ihnen ausgearbeiteten Anträge praktisch nur noch bei den dieser Organisation nicht angeschlossenen Versicherern unterbringen. Zu diesen gehöre die Gesellschaft Z., welche sich auf die reine Risikoversicherung spezialisiert habe. Der Berufsverband V. wollte für sein Personal, in erster Linie für den Sekretär Dr. W., ein Fürsorgewerk schaffen. Er wandte sich deshalb im Jahre 1956 an den Beschwerdeführer. Ferner holte er Offerten verschiedener Lebensversicherungsgesellschaften ein, unter denen sich auch die Z. befand. Während die übrigen Versicherer gemischte Lebensversicherungen vorschlugen, sah die Z. eine reine Risikoversicherung vor. Der Beschwerdeführer riet dem Verbande, eine solche abzuschliessen und zudem einen Sparfonds anzulegen. In diesem Sinne schrieb die X. AG dem Verbande am 17. Dezember 1956, wobei sie für die Risikoversicherung die Z. empfahl und sich bereit erklärte, "die Plazierung des Versicherungsschutzes zu übernehmen". Der Beschwerdeführer stellte Berechnungen an und hatte auch einen Entwurf für einen Vertrag zwischen der zu errichtenden Stiftung und Dr. W. betreffend den Sparfonds auszuarbeiten. Er besprach die Angelegenheit wiederholt mit den Vertretern des Verbandes. Dabei erklärte er auf Befragen, dass er, "wenn der Abschluss durch ihn bei der Z. erfolge", dem Verbande keine Rechnung stellen werde. In der Folge schloss die Personalfürsorgestiftung des Verbandes mit der Z. eine Einzel-Risiko-Lebensversicherung für Dr. W. als Versicherten ab. Die Z. bezahlte hiefür der von einem Bruder des Verbandskassiers geleiteten Y. AG, welche die Offerte dieses Versicherers gestellt und ihm den Antrag eingereicht haben soll, eine Provision von Fr. 532.– und der X. AG eine solche von Fr. 600.–. Vom eidgenössischen Versicherungsamt durch Schreiben vom 10. Oktober 1957 ersucht, sich zum Verdacht der Übertretung des Vergünstigungsverbotes zu äussern, bestritt der Beschwerdeführer, die Versicherung des Dr. W.

vermittelt zu haben. Am 15. Oktober 1957 stellte er dem Verbande V. eine Rechnung im Betrage von Fr. 120.–

zu, die er dann mit Schreiben vom 10. Dezember 1957 widerrief.

C.- Durch Verfügung vom 13. November 1957 hat das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement dem Beschwerdeführer wegen Widerhandlung gegen Art. 2 des BRB über den Anwerbebetrieb der Lebensversicherungsgesellschaften eine Ordnungsbusse von Fr. 600.– auferlegt. Es nimmt an, der Beschwerdeführer habe zunächst als neutraler Versicherungsfachmann kraft Auftrages den Verband V. beraten, wofür ihm dieser eine Vergütung geschuldet habe. Sodann habe er die Versicherung bei der Z. vermittelt und dafür eine Provision erhalten. Im Hinblick darauf habe er auf jene Vergütung verzichtet oder mindestens den Verzicht in Aussicht gestellt. Damit habe er dem Verbot, Vergünstigungen zu gewähren oder anzubieten, zuwidergehandelt.

D.- Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird beantragt, die Verfügung des Departements und die Busse aufzuheben. Der Beschwerdeführer macht geltend, es sei fraglich, ob der BRB über den Anwerbebetrieb gesetzmässig sei. Auf jeden Fall liege hier keine Übertretung vor. Die Herren X. ständen in keinen vertraglichen Beziehungen zu einer Versicherungsgesellschaft, sondern seien selbständige, neutrale Berater. Der Beschwerdeführer sei hier nicht Agent oder Vermittler der Z., sondern Beauftragter des Verbandes V. gewesen. Der Abschluss der Versicherung sei von der Y. AG vermittelt worden. Der Beschwerdeführer habe daher keinen Provisionsanspruch gehabt. Die Z. habe ihm eines Tages unerwartet mitgeteilt, er erhalte Fr. 600.–, weil er gegenüber dem Verbande V. eine Lanze für die Todesfallversicherung eingelegt habe. Damit sei die Sache für ihn erledigt gewesen. Dem Verbande Rechnung zu stellen, sei ihm damals nicht in den Sinn gekommen. Tatsächlich habe er von diesem nichts zu fordern gehabt. Erst nachdem ihm von fachkundiger

Seite erklärt worden sei, er verstosse möglicherweise gegen den BRB, falls er vom Verband nichts verlange, habe er ihm eine Rechnung gesandt.

E.- Das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement beantragt die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. (Zuständigkeit.)

2. Wie das Bundesgericht an die von der Bundesversammlung erlassenen Gesetze gebunden ist (Art. 113 Abs. 3, Art. 114 bis Abs. 3 BV), so hat es sich auch an den BRB über den Anwerbebetrieb der Lebensversicherungsgesellschaften zu halten, soweit er im Rahmen des Gesetzes bleibt. Es kann ihn nur daraufhin überprüfen, ob er diesen Rahmen überschreite. Hier stellt sich die Frage in bezug auf Art. 2 BRB. Das Bundesgericht hat den Vorgänger dieser Bestimmung, den im wesentlichen mit ihr übereinstimmenden Art. 1 des BRB über das Verbot der Gewährung von Vergünstigungen auf Lebensversicherungen vom 23. Mai 1930, als gesetzmässig erklärt (BGE 58 I 266Erw. 3;BGE 76 I 244). Es besteht kein Grund, Art. 2 des geltenden BRB anders zu beurteilen. a) Im Ingress der beiden BRB wird als gesetzliche Grundlage Art. 9 des Aufsichtsgesetzes genannt. Gemeint ist Abs. 1 dieses Artikels, wonach der Bundesrat ”jederzeit die ihm durch das allgemeine Interesse und dasjenige der Versicherten geboten erscheinenden Verfügungen trifft”. Der Beschwerdeführer bezweifelt, ob sich der BRB über den Anwerbebetrieb, als allgemein verbindliche Verordnung, auf diese Bestimmung stützen lasse. In der Tat versteht man im allgemeinen unter ”Verfügungen” Verwaltungsakte, durch die das Gesetz auf den

konkreten Fall angewendet wird. Es liegt nahe anzunehmen, dass auch das Aufsichtsgesetz den Ausdruck in diesem Sinne verwendet; unterscheidet es doch, insbesondere in Art. 10, "Verfügungen" und "Verordnungen". Wie es sich damit verhält, kann indessen dahingestellt bleiben. Auf jeden

Fall gibt Art. 9 Abs. 1 des Aufsichtsgesetzes der Aufsichtsbehörde die Kompetenz, unmittelbar durch Einzelverfügungen all das zu verbieten, was in Art. 2 des BRB vom 11. September 1931 untersagt wird. Werden die hier erwähnten Vergünstigungen im Anwerbebetrieb geduldet, so entsteht die ernste Gefahr, dass sie infolge der Konkurrenz unter den Versicherungsgesellschaften überhandnehmen und daher die Anwerbekosten, zum Nachteil der Gesamtheit der Versicherten, ungebührlich in die Höhe treiben; diesem Übelstand kann nur durch ein staatliches Verbot wirksam begegnet werden (vgl. die amtliche Begründung zum BRB vom 23. Mai 1930, BBl 1930 I S. 601 ff., insbesondere 611;BGE 58 I 267). Der Schutz der Versicherten vor Übervorteilung, wie sie gerade durch solche Vergünstigungen bewirkt werden kann, ist aber einer der Zwecke, die das Aufsichtsgesetz verfolgt (BGE 76 I 237ff., insbesondere 244); er ist, im Sinne von Art. 9 Abs. 1 dieses Gesetzes, durch das allgemeine Interesse und dasjenige der Versicherten geboten. Wenn nun schon durch Einzelverfügungen, unmittelbar auf Grund dieser Bestimmung, gegen das Vergünstigungswesen eingeschritten werden kann, so kann es dem Bundesrat nicht verwehrt sein, auf dem Wege der Verordnung näher zu bestimmen, was auf diesem Gebiete verboten und daher mit Strafe bedroht ist; soll doch die das Gesetz anwendende Behörde nach Grundsätzen entscheiden. Art. 2 des BRB vom 11. September 1931 entwickelt lediglich einen bereits im Aufsichtsgesetz enthaltenen Rechtssatz, ist also eine Vollzugsbestimmung (Art. 16 leg. cit.; vgl.BGE 64 I 315,BGE 58 I 282). Er hält sich im Rahmen des Gesetzes. b) Der Beschwerdeführer wirft auch die Frage auf, ob es mit Art. 10 des Aufsichtsgesetzes, wonach ausser den Unternehmungen "deren Vertreter" bestraft werden können, vereinbar sei, dass der BRB über den Anwerbebetrieb dem Vergünstigungsverbot neben den Lebensversicherungsgesellschaften "ihre Agenten und Vermittler" unterstellt. Die Frage ist zu bejahen. Der Bundesrat durfte in

der Ausführungsverordnung den im Gesetz aufgestellten, aber nicht definierten Begriff des Vertreters - im Sinn und Geist des Gesetzes - näher umschreiben (BGE 58 I 282). Der vom Gesetz angestrebte Schutz der Gesamtheit der Versicherten gegen den Missstand der Vergünstigungen im Anwerbebetrieb der Lebensversicherungsbranche ist aber nur dann gewährleistet, wenn als Vertreter einer Versicherungsgesellschaft alle Personen betrachtet werden, die in die Lage kommen, solche Vergünstigungen zu gewähren, also nicht nur die Agenten, die auf Grund vertraglicher Abmachung ständig für eine Gesellschaft tätig sind, sondern auch die Leute, die ihr bloss gelegentlich Versicherungen vermitteln (BBl 1930 I S. 615; KÖNIG, Das Provisionsabgabeverbot in der Schweiz, Schweiz. Versicherungszeitschrift 1936 S. 102).

3. Die Herren X. haben der Z., wie sie bescheinigt, in den Jahren 1956 und 1957 wiederholt Versicherungen vermittelt. Dass insbesondere der Beschwerdeführer mit ihr zusammenarbeitet, war dem Vorstand des Verbandes V. von vornherein bekannt. Die X. AG, die bei den Verhandlungen mit dem Verband durch den Beschwerdeführer vertreten war, hat die Zusammenarbeit alsbald bestätigt, indem sie im Schreiben vom 17. Dezember 1956 an den Verband für die Risikoversicherung die Z. empfohlen und sich zur "Plazierung des Versicherungsschutzes" bereit erklärt hat. Die Z. hat sodann, wie sie weiter ausführt, der X. AG nach dem Abschluss der in Frage stehenden Versicherung "für ihre Bemühungen um das Zustandekommen dieses Geschäftes" einen "Pro-

visionsanteil" überwiesen. Dass auch die Y. AG einen (kleineren) Provisionsanteil erhalten hat, ist unerheblich. Offenbar hat sie formell die Offerte der Z. gestellt und dieser Gesellschaft den Antrag übermittelt, doch hat der Beschwerdeführer durch seine Aufklärungsarbeit auf jeden Fall wesentlich zum Abschluss der Versicherung des Dr. W. beigetragen. Es unterliegt keinem Zweifel, dass er in dieser Angelegenheit als Vermittler der Z. gehandelt

BGE 84 I 140 S. 147

hat. Ob diese den Herren X. bzw. der X. AG Provisionen für vermittelte Geschäfte auf Grund einer voraus getroffenen vertraglichen Abmachung oder, wie behauptet wird, lediglich "usanzgemäss von Fall zu Fall" ausrichtet, ist gleichgültig.

4. Das Departement erblickt die Widerhandlung gegen Art. 2 des BRB vom 11. September 1931 darin, dass der Beschwerdeführer auf die Vergütung, die ihm der Verband V. für die Ausführung eines auf Beratung gehenden Auftrages geschuldet habe, verzichtet oder wenigstens den Verzicht darauf angeboten habe, wobei es offenbar voraussetzt, die Vergünstigung sei oder wäre schliesslich dem Versicherungsnehmer (Personalfürsorgestiftung des Verbandes) oder dem Versicherten (Dr. W.) zugute gekommen. In der Tat besteht Grund zur Annahme, dass der Beschwerdeführer nicht nur Vermittler der Z., sondern auch Beauftragter des Verbandes war. Von einer unter das Verbot fallenden Vergünstigung könnte jedoch nur die Rede sein, wenn er Anspruch auf Entschädigung für die Auftragsbesorgung gehabt hätte. Das wäre nur dann der Fall, wenn eine Vergütung verabredet worden oder, unter den gegebenen Umständen, üblich wäre (Art. 394 Abs. 3 OR). a) Der Beschwerdeführer hat im Laufe der Verhandlungen mit dem Verbande auf Befragen erklärt, er werde von diesem nichts fordern, "wenn der Abschluss durch ihn (Beschwerdeführer) bei der Z. erfolge". Daraus kann nicht gefolgert werden, dass für diesen Fall, der tatsächlich eingetreten ist, ursprünglich eine Entschädigung verabredet worden sei, auf die der Beschwerdeführer dann verzichtet habe. Es liegt auch sonst nichts vor, was auf eine solche Abmachung schliessen liesse. Der Beschwerdeführer hat denn auch dem Verband nach Abschluss der Versicherung bei der Z. nicht Rechnung gestellt, bevor er die Aufforderung des Versicherungsamtes von 10. Oktober 1957, sich zu rechtfertigen, erhalten hat. Dass er auf diese Mitteilung hin dem Verbande doch eine Rechnung

BGE 84 I 140 S. 148

gesandt hat, rechtfertigt die Annahme nicht, dass eine Vergütung verabredet worden sei, auch wenn davon abgesehen wird, dass er die Rechnung schliesslich zurückverlangt hat. Die nachträgliche Rechnungstellung steht im Widerspruch zu der Haltung, die der Beschwerdeführer vor jener Aufforderung eingenommen hat; sie dürfte sich daraus erklären, dass er meinte, mit ihr seine Aussichten im Prozess zu verbessern. Abzustellen ist auf die Sachlage, die vor der erwähnten amtlichen Mitteilung bestanden hat. b) Es ist auch nicht üblich, dass jemand, der eine Versicherung abzuschliessen gedenkt und daher den Vertreter einer Versicherungsgesellschaft zu Rate zieht, diesem für seine Bemühungen eine Vergütung leistet, gleichgültig ob eine Versicherung bei der betreffenden Gesellschaft zustandekommt oder nicht. Es gehört zu den Aufgaben eines Versicherungsvertreters, die Versicherungsinteressenten zu beraten; dass diese ihm eine Gegenleistung dafür erbringen, wird nicht erwartet. Der Beschwerdeführer ist bei der Beratung des Verbandes V. im Rahmen dessen geblieben, was ein umsichtiger Versicherungsvertreter vorzukehren pflegt. Er ist darauf ausgegangen, den Abschluss einer reinen Risikoversicherung bei der auf diese Versicherungsart spezialisierten Z. zu vermitteln, was dem Verbande von Anfang an bekannt war. Um diesen Zweck zu erreichen, hat der Beschwerdeführer dem Verband die Vorteile einer solchen Versicherung und ihrer Verbindung mit einem Sparvertrag dargelegt; deshalb hat er Berechnun-

gen angestellt und auch den Entwurf eines Vertrages betreffend den Sparfonds ausgearbeitet. Diese Tätigkeit bildete ein Ganzes mit dem einheitlichen Ziel, den Abschluss einer Versicherung bei der Z. herbeizuführen. Unter diesen Umständen hätte es der Übung widersprochen, wenn der Verband dem Beschwerdeführer eine Vergütung entrichtet hätte. c) Das Departement macht geltend, man könne nicht, wie dies der Beschwerdeführer getan habe, sich zunächst als neutralen Fachmann ausgeben, um im Falle des

Nichtzustandekommens der Versicherung ein Honorar vom Versicherungsinteressenten zu beziehen, und sodann, nach dem Abschluss der Versicherung, sich als Vermittler des Versicherers von diesem entschädigen lassen und dabei auf das Expertenhonorar verzichten. In Wirklichkeit ist aber der Beschwerdeführer von Anfang an, mit Wissen des Vorstandes des Verbandes V., als Vermittler der Z. aufgetreten, und er hatte dementsprechend vom Verbande nichts zu fordern. Wie es sich verhielte, wenn die Versicherung bei der Z. überhaupt nicht oder nicht durch Vermittlung des Beschwerdeführers zustandegekommen wäre, ist nicht zu prüfen.
Hatte aber der Beschwerdeführer keinen Rechtsanspruch auf Vergütung seitens des Verbandes, so konnte er auch nicht auf einen solchen Anspruch verzichten. Er ist zu Unrecht gebüsst worden.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die angefochtene Verfügung und die Busse werden aufgehoben.