



Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. Januar 2019 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, den Richter Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke, den Richter Feddersen und die Richterin Dr. Schmaltz

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg - 5. Zivilsenat - vom 15. März 2018 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist ein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit. Er war bei Erhebung der Klage im vorliegenden Rechtsstreit für das Krankenversicherungsgeschäft der I. Versicherungsgruppe zuständig. Mitte 2016 gliederte er seinen gesamten Krankenversicherungsbestand auf seine 100%ige Tochter, die I. Krankenversicherung AG, aus.

2 Die Beklagte war als Versicherungsberaterin mit Erlaubnis nach § 34e Abs. 1 GewO aF tätig und als solche im Versicherungsvermittlerregister registriert. Inzwischen verfügt sie über eine Erlaubnis als Versicherungsmaklerin gemäß § 34d Abs. 1 GewO.

3 Die Beklagte bot im Internet auf zwei Internetseiten die Beratung von Versicherungsnehmern der privaten Krankenversicherung über einen Tarifwechsel nach § 204 VVG an. Dort hieß es unter anderem:

Als unabhängiges Verbraucherschutzportal bietet W. .de Ihnen eine kostenfreie Beratung an. Wenn Sie von den Ihnen angebotenen Tarifen nicht überzeugt sind, gehen Sie keine Verpflichtungen ein und es fallen für Sie keine Kosten an.

Erst wenn Sie sich für eines der Wechselangebote entscheiden, berechnet W. .de eine Servicegebühr, die sich an Ihrer Ersparnis orientiert. Im Erfolgsfall erhält W. .de 8 Mal die monatliche Ersparnis (zzgl. MwSt.), die durch den Wechsel erzielt wurde.

4 Der Kläger hält die Vereinbarung eines derart berechneten Erfolgshonorars für unzulässig. Sie mahnte die Beklagte mit Schreiben vom 20. Dezember 2011 deswegen erfolglos ab.

5 Der Kläger hat - soweit noch von Bedeutung - beantragt, die Beklagte unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verurteilen, es zu unterlassen, selbst oder durch Mitarbeiter oder Beauftragte im geschäftlichen Verkehr

Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einem Tarifwechsel in der privaten Krankenversicherung nach § 204 VVG gegen ein Erfolgshonorar anzubieten, zu erbringen und/oder hierfür zu werben, wenn dies nach Maßgabe der nachfolgenden Vereinbarung gewährt wird:

(es folgt die Aufführung der oben wiedergegebenen Passage und zwei weiterer inhaltlich entsprechender Vereinbarungen).

6 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben (LG Hamburg, VersR 2013, 1324). Die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht auf den vom Kläger entsprechend geänderten Klageantrag mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Beklagte zur Unterlassung gegenüber der I. Krankenversicherung AG als Rechtsnachfolgerin des Klägers verurteilt wird.

7 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

#### Entscheidungsgründe:

8 I. Das Berufungsgericht hat die Klage als zulässig und begründet angesehen. Zur Begründung hat es ausgeführt:

9 Der Kläger sei in Prozessstandschaft der I. Krankenversicherung AG prozessführungsbefugt. Dieser stehe nach Übernahme des Krankenversicherungsbestands des Klägers ein Unterlassungsanspruch gemäß § 3a UWG (§ 4 Nr. 11 UWG aF) in Verbindung mit § 4 Abs. 2 Satz 2 RDGEG, § 4a Abs. 1 RVG und § 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO zu. Der Kläger sei Mitbewerber der Beklagten gewesen, nunmehr sei dies die I. Krankenversicherung AG. Versicherungsberater mit einer Erlaubnis nach § 34e GewO aF und § 34d Abs. 2 GewO nF seien gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 RDGEG nicht berechtigt, Beratungsleistungen gegen Erfolgshonorar zu erbringen, unabhängig davon, ob sie bereits unter der Geltung des Rechtsberatungsgesetzes Inhaber einer entsprechenden Erlaubnis gewesen seien.

10 II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben  
keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass die Klage  
zulässig und begründet ist.

11 1. Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist der Kläger befugt, den erhobenen  
Unterlassungsanspruch gerichtlich geltend zu machen.

12 a) Die Prozessführungsbefugnis ist als Prozessvoraussetzung in jeder  
Lage des Verfahrens, also auch in der Revisionsinstanz, von Amts wegen zu  
prüfen. Ein Kläger ist prozessführungsbefugt, wenn er berechtigt ist, über das  
behauptete (streitige) Recht einen Prozess als Partei im eigenen Namen zu  
führen (BGH, Urteil vom 21. April 2016 - I ZR 43/14, GRUR 2016, 1048 Rn. 20  
= WRP 2016, 1114 - An Evening with Marlene Dietrich).

13 b) Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, dass der Kläger  
weiter prozessführungsbefugt ist, auch wenn er nach Rechtshängigkeit das bis-  
lang von ihm betriebene Krankenversicherungsgeschäft auf die I. Krankenversi-  
cherung AG ausgegliedert hat. Der Kläger ist jedenfalls in analoger Anwendung  
von § 265 ZPO in gesetzlicher Prozessstandschaft zur Prozessführung für die  
I. Krankenversicherung AG berechtigt.

14 aa) Die Rechtshängigkeit schließt das Recht der einen oder der anderen  
Partei nicht aus, die in Streit befangene Sache zu veräußern oder den geltend  
gemachten Anspruch abzutreten (§ 265 Abs. 1 ZPO). Die Veräußerung oder  
Abtretung hat auf den Prozess keinen Einfluss (§ 265 Abs. 2 Satz 1 ZPO).

15

bb) Bei der in § 123 Abs. 3 UmwG geregelten Ausgliederung handelt es sich um eine besondere Übertragungsart, die es gestattet, statt der Einzelübertragung verschiedener Vermögensgegenstände eine allein durch den Parteiwillen zusammengefasste Summe von Vermögensgegenständen einschließlich der Verbindlichkeiten in einem Akt zu übertragen (BGH, Urteil vom 6. Dezember 2000 - XII ZR 219/98, NJW 2001, 1217, 1218 [juris Rn. 11]). Neben der in § 123 Abs. 3 UmwG vorgesehenen Ausgliederung ist auch eine Ausgliederung durch Einzelrechtsnachfolge möglich (vgl. hierzu Hörtnagl in Schmitt/Hörtnagl/Stratz, UmwG, UmwStG, 8. Aufl., § 123 UmwG Rn. 24).

16 cc) Im Streitfall muss nicht festgestellt werden, ob die Klageforderung durch Ausgliederung im Sinne von § 123 Abs. 3 UmwG oder durch Abtretung im Rahmen einer Einzelrechtsübertragung auf die I. Krankenversicherung übergegangen ist. Die Vorschrift des § 265 Abs. 1 ZPO wäre im zweiten Fall direkt, im ersten Fall analog anwendbar. Dies führt dazu, dass ein bereits von dem übertragenden Rechtsträger begonnener Aktivprozess, bei dem die Klageforderung zu dem Vermögen gehört, das auf den aufnehmenden Rechtsträger übergeht, ohne Unterbrechung fortgesetzt wird. Dabei tritt der übertragende Rechtsträger in gesetzlicher Prozessstandschaft für den aufnehmenden Rechtsträger gemäß § 265 Abs. 2 Satz 1 ZPO auf (OLG Hamburg, NJOZ 2011, 1597, 1598 f. [juris Rn. 61]; Leonard in Semler/Stengel, UmwG, 4. Aufl., § 131 Rn. 10; Stöber, NZG 2006, 574, 576).

17 dd) Der Übergang der Klageforderung auf die I. Krankenversicherung AG hat zur Folge, dass der Klageantrag angepasst und auf Leistung an den übernehmenden oder neuen Rechtsträger umgestellt werden muss (BGH, Urteil vom 20. November 1996 - XII ZR 70/95, NJW 1997, 735, 736 [juris Rn. 15]; Stöber, NZG 2006, 574, 576). Diesem Erfordernis ist der Kläger auf einen entsprechenden Hinweis des Berufungsgerichts hin nachgekommen.

- 18 ee) Einer direkten oder analogen Anwendung von § 265 ZPO steht im Streitfall nicht entgegen, dass es sich bei wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsansprüchen um höchstpersönliche Ansprüche handelt, die nach § 399 Fall 1 BGB grundsätzlich nicht abgetreten werden können.
- 19 (1) Nach § 399 BGB kann eine Forderung nicht abgetreten werden, wenn die Leistung an einen anderen als den ursprünglichen Gläubiger nicht ohne Veränderung ihres Inhalts erfolgen kann oder die Abtretung durch Vereinbarung mit dem Schuldner ausgeschlossen ist. Bei wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsansprüchen kommt weder eine Abtretung an Dritte noch an Mitbewerber oder an Verbände in Betracht, weil sie zu einer der gesetzlichen Regelung des § 8 Abs. 3 UWG zuwiderlaufenden Vermehrung der Verfolgungsberechtigten führen würde (BGH, Urteil vom 3. Mai 2007 - I ZR 19/05, GRUR 2007, 978 Rn. 33 = WRP 2007, 1334 - Rechtsberatung durch Haftpflichtversicherer; vgl. zur fehlenden Abtretbarkeit namens-, marken- und urheberrechtlicher Unterlassungsansprüche BGH, Urteil vom 23. September 1993 - I ZR 251/90, BGHZ 119, 237, 241 [juris Rn. 26] - Universitätseblem; Urteil vom 22. Februar 2001 - I ZR 194/98, GRUR 2001, 1158, 1160 [juris Rn. 42] = WRP 2001, 1160, 1163 - Dorf MÜNSTERLAND; Urteil vom 5. Juli 2001 - I ZR 311/98, BGHZ 148, 221, 225 [juris Rn. 24] - SPIEGEL-CD-ROM).
- 20 (2) Im Streitfall besteht allerdings die Besonderheit, dass die in Rede stehenden Ansprüche nicht an irgendeinen Dritten abgetreten oder im Wege einer Ausgliederung nach § 123 Abs. 3 UmwG übertragen worden sind, sondern an ein Unternehmen, das im Wettbewerb die Stellung des Klägers in vollem Umfang übernommen hat. In diesem Sonderfall kommt es durch die Abtretung nicht zu einer Abspaltung des Anspruchs von der Mitbewerberstellung und einer Vermehrung der Anspruchsberechtigten, so dass die Leistung an das auf-

nehmende Unternehmen ohne eine Veränderung ihres Inhalts im Sinne von § 399 Fall 1 BGB erfolgen kann (Köhler/Feddersen in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl., § 8 Rn. 3.20; Großkomm.UWG/Paal, 2. Aufl., § 8 Rn. 199; Büscher in Fezer/Büscher/Obergfell, UWG, 3. Aufl., § 8 Rn. 114).

- 21            2. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Forderung der Beklagten nach einer nach dem Achtfachen der Ersparnis der Versicherungsbeiträge berechneten Vergütung im Falle des Abschlusses eines günstigeren Versicherungsvertrags sei lauterkeitsrechtlich unzulässig, hält sowohl nach dem zum Zeitpunkt zwischen Dezember 2011 und November 2015 geltenden Recht (§§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG aF) als auch nach dem zum Zeitpunkt der vorliegenden Entscheidung am 6. Juni 2019 maßgeblichen neuen Recht (§§ 3, 3a UWG), rechtlicher Nachprüfung stand (zur Maßgeblichkeit dieser Zeitpunkte beim auf Wiederholungsgefahr gestützten Unterlassungsanspruch BGH, Urteil vom 29. November 2018 - I ZR 237/16, GRUR 2019, 203 Rn. 13 = WRP 2019, 187 - Versandapotheke, mwN).
- 22            a) Das Berufungsgericht hat zu Recht den Kläger und die I. Krankenversicherung AG als Mitbewerber der Beklagten und damit als im Sinne von § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG klagebefugt angesehen.
- 23            aa) Die Eigenschaft als Mitbewerber gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG erfordert ein konkretes Wettbewerbsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG. Das ist gegeben, wenn beide Parteien gleichartige Waren oder Dienstleistungen innerhalb desselben Endverbraucherkreises abzusetzen versuchen und daher das Wettbewerbsverhalten des einen den anderen beeinträchtigen, das heißt im Absatz behindern oder stören kann (BGH, Urteil vom 13. Juli 2006 - I ZR 241/03, BGHZ 168, 314 Rn. 14 - Kontaktanzeigen; Urteil vom 28. September 2011 - I ZR 92/09, GRUR 2012, 193 Rn. 17 = WRP 2012, 201 -



Sportwetten im Internet II); auch wenn die Parteien keine gleichartigen Waren oder Dienstleistungen abzusetzen versuchen, besteht ein konkretes Wettbewerbsverhältnis, wenn zwischen den Vorteilen, die die eine Partei durch eine Maßnahme für ihr Unternehmen oder das Dritter zu erreichen sucht, und den Nachteilen, die die andere Partei dadurch erleidet, eine Wechselwirkung in dem Sinne besteht, dass der eigene Wettbewerb gefördert und der fremde Wettbewerb beeinträchtigt werden kann und die von den Parteien angebotenen Waren oder Dienstleistungen einen wettbewerblichen Bezug zueinander aufweisen (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 2017 - I ZR 217/15, GRUR 2017, 918 Rn. 16 und 19 = WRP 2017, 1085 - Wettbewerbsbezug, mwN; Urteil vom 20. Dezember 2018 - I ZR 112/17, GRUR 2019, 189 Rn. 58 = WRP 2019, 317 - Crailsheimer Stadtblatt II).

24           bb) Das Berufungsgericht hat angenommen, zwischen den Parteien bestehe ein konkretes Wettbewerbsverhältnis. Die Beklagte biete als Versicherungsberaterin eine Beratung zum Tarifwechsel nach § 204 VVG von Versicherungsnehmern der privaten Krankenversicherung an. Zu den Aufgaben des Klägers und seiner Rechtsnachfolgerin gehöre die Beratung der eigenen Versicherungsnehmer im Fall eines Tarifwechselwunsches. Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen.

25           cc) Nach der Rechtsprechung des Senats besteht zwischen einem Versicherer und einem Versicherungsmakler ein Wettbewerbsverhältnis, weil beide die Dienstleistung der Beratung über Versicherungsangelegenheiten anbieten. Bezogen auf einen konkreten, bereits bestehenden Versicherungsvertrag stehen Versicherungsmakler und Versicherer im Wettbewerb um die Erbringung von Beratungsleistungen, etwa zu der Frage, ob der Vertrag im Interesse des Versicherungsnehmers geändert, gekündigt oder durch einen anderen Vertrag ersetzt werden sollte (BGH, Urteil vom 21. April 2016 - I ZR 151/15, GRUR

2016, 1193 Rn. 16, 18 = WRP 2016, 1354 - Ansprechpartner). Dies gilt nicht nur für Versicherungsmakler, sondern auch für Versicherungsberater. Für die Frage, ob ein Wettbewerbsverhältnis besteht, kommt es nicht darauf an, ob die hier in Rede stehende Tarifwechselberatung durch einen Versicherungsmakler oder einen Versicherungsberater erfolgt.

26 dd) Die Revision macht ohne Erfolg geltend, die Beklagte biete unabhängige Beratungsleistungen an, die mit Leistungen des Klägers, bezogen auf laufende Versicherungsverträge, nicht vergleichbar seien. Die Beratungsleistungen der Parteien richten sich an dieselben Personen, die diese Leistungen nachfragen. Der Wettbewerbsbezug wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass die Parteien bei der Beratung der Versicherten unterschiedliche Interessen haben.

27 b) Die Revision wendet sich ohne Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, bei dem Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars nach § 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO handele es sich um eine Marktverhaltensregelung im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG aF und § 3a UWG.

28 aa) Eine Norm regelt das Marktverhalten im Interesse der Mitbewerber, Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer, wenn sie einen Wettbewerbsbezug in der Form aufweist, dass sie die wettbewerblichen Belange der als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen in Betracht kommenden Personen schützt. Eine Vorschrift, die dem Schutz von Rechten, Rechtsgütern oder sonstigen Interessen von Marktteilnehmern dient, ist eine Marktverhaltensregelung, wenn das geschützte Interesse gerade durch die Marktteilnahme, also durch den Abschluss von Austauschverträgen und den nachfolgenden Verbrauch oder Gebrauch der erworbenen Ware oder in Anspruch genommenen Dienstleistung berührt wird. Nicht erforderlich ist eine spezifisch wettbe-

werbsbezogene Schutzfunktion in dem Sinne, dass die Regelung die Marktteilnehmer speziell vor dem Risiko einer unlauteren Beeinflussung ihres Marktverhaltens schützt. Die Vorschrift muss jedoch - zumindest auch - den Schutz der wettbewerblichen Interessen der Marktteilnehmer bezwecken; lediglich reflexartige Auswirkungen zu deren Gunsten genügen daher nicht (BGH, Urteil vom 27. April 2017 - I ZR 215/15, GRUR 2017, 819 Rn. 20 = WRP 2017, 941 - Aufzeichnungspflicht, mwN).

29           bb) Nach diesen Grundsätzen ist das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars gemäß § 49b Abs. 2 BRAO eine Marktverhaltensregelung.

30           (1) Vereinbarungen, durch die eine Vergütung oder ihre Höhe vom Ausgang der Sache oder vom Erfolg der anwaltlichen Tätigkeit abhängig gemacht wird oder nach denen der Rechtsanwalt einen Teil des erstrittenen Betrages als Honorar erhält (Erfolgshonorar), sind unzulässig, soweit das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz nichts anderes bestimmt (§ 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO). § 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO wird durch § 4a RVG ergänzt. Nach § 4a Abs. 1 Satz 1 RVG darf ein Erfolgshonorar nur für den Einzelfall und nur dann vereinbart werden, wenn der Auftraggeber aufgrund seiner wirtschaftlichen Verhältnisse bei verständiger Betrachtung ohne die Vereinbarung eines Erfolgshonorars von der Rechtsverfolgung abgehalten würde. Nach § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG gilt das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz für die Vergütung der Rentenberaterinnen und Rentenberater (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 RDG) sowie der registrierten Erlaubnisinhaber mit Ausnahme der Frachtprüferinnen und Frachtprüfer entsprechend. Nach § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 RDGEG ist die Vereinbarung eines Erfolgshonorars (§ 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO) unzulässig.

31           (2) Die Frage, ob es sich bei § 49b Abs. 2 BRAO um eine Marktverhaltensregelung handelt, ist umstritten. Nach einer Ansicht bezweckt die Vorschrift

lediglich den Schutz der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts und kann deshalb nicht als Marktverhaltensregelung angesehen werden (MünchKomm.UWG/Schaffert, 2. Aufl., § 4 Nr. 11 Rn. 92; Ohly in Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Aufl., § 3a Rn. 38). Nach anderer Ansicht liegt dagegen eine Marktverhaltensregelung vor (Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl., § 3a Rn. 1.114; JurisPK.UWG/Link, 4. Aufl., § 3a Rn. 232), weil die Vorschrift auch den Schutz der Rechtsuchenden vor einer Übervorteilung durch überhöhte Vergütungssätze zum Ziel hat (Großkomm.UWG/Metzger aaO § 4 Nr. 11 Rn. 54).

32 (3) Die zuletzt genannte Ansicht trifft zu. Das Verbot anwaltlicher Erfolgshonorare dient mehreren Zielen. Neben das Ziel des Schutzes der anwaltlichen Unabhängigkeit treten weitere verfassungsrechtlich anerkannte Gemeinwohlziele, darunter der Mandantenschutz als besondere Ausprägung des Verbraucherschutzes (BVerfGE 117, 163, 182 ff. [juris Rn. 88 bis 92]). Das Berufungsgericht hat die Regelung in § 49b Abs. 2 BRAO deshalb zu Recht als Marktverhaltensregelung angesehen.

33 c) Das Berufungsgericht hat weiter mit Recht angenommen, Versicherungsberatern sei die Vereinbarung eines Erfolgshonorars nach § 4 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 RDGEG in Verbindung mit § 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO und § 4a Abs. 1 Satz 1 RVG verboten.

34 aa) Das Berufungsgericht hat angenommen, die Beklagte habe bei ihrer Tätigkeit als Versicherungsberaterin gegen § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 RDGEG verstoßen. Sie zähle zu den in § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG genannten Personen und habe jedenfalls bis zum Inkrafttreten des § 34e GewO aF am 21. Mai 2007 den Beschränkungen des § 4a Abs. 1 Satz 1 RVG bei der Vereinbarung eines Erfolgshonorars unterlegen. Hieran habe der Gesetzgeber mit der Verlagerung der Regelungen für Versicherungsberater aus dem Recht der

Rechtsberatung in das Gewerbeamt nichts ändern wollen. Die Beklagte dürfe weiterhin ein Erfolgshonorar nur gemäß § 4a Abs. 1 RVG vereinbaren. Es sei ihr deshalb verboten, das von ihr geforderte Honorar ohne Beachtung der dort vorgesehenen Einschränkungen zu bewerben. Diese Beurteilung hält der Nachprüfung stand.

35           bb) Das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars (§ 49b Abs. 2 Satz 1 BRAO) aus § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 RDGEG gilt, wie sich aus dem Regelungszusammenhang mit § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG ergibt, zum einen für Rentenberaterinnen und Rentenberater (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 RDG) und zum anderen für registrierte Erlaubnisinhaber mit Ausnahme der Frachtprüferinnen und Frachtprüfer. Für die Beklagte als Versicherungsberaterin gilt das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars demnach nur dann, wenn sie zu den registrierten Erlaubnisinhabern im Sinne dieser Vorschrift zählt. Die Frage, ob Versicherungsberater registrierte Erlaubnisinhaber im Sinne von § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG sind, lässt sich nur unter Berücksichtigung von Entstehungsgeschichte, Regelungszusammenhang sowie Sinn und Zweck der hierfür maßgeblichen Vorschriften beantworten.

36           cc) Am 1. Juli 2008 sind das Rechtsberatungsgesetz außer Kraft und das Rechtsdienstleistungsgesetz in Kraft getreten. Das Einführungsgesetz zum Rechtsdienstleistungsgesetz enthält Übergangsregelungen für Inhaber einer Erlaubnis zur Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten nach dem Rechtsberatungsgesetz. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass aus diesen Übergangsregelungen folgt, dass Versicherungsberater, denen nach dem Rechtsberatungsgesetz eine Erlaubnis zur Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten erteilt war, zu den registrierten Erlaubnisinhabern im Sinne von § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG zählen.

- 37 (1) Nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 RBerG wurde die Erlaubnis zur Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten jeweils für einen Sachbereich und bestimmte Befugnisse erteilt: Rentenberatern (Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 RBerG), Versicherungsberatern für die Beratung und außergerichtliche Vertretung gegenüber Versicherern (Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 RBerG), Frachtprüfern für die Prüfung von Frachtrechnungen und die Verfolgung der sich hierbei ergebenden Frachterstattungsansprüche (Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 RBerG), vereidigten Versteigerern, soweit es für die Wahrnehmung der Aufgaben als Versteigerer erforderlich ist (Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 RBerG), Inkassounternehmern für die außergerichtliche Einziehung von Forderungen (Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 RBerG) und Rechtskundigen in einem ausländischen Recht für die Rechtsbesorgung auf dem Gebiet dieses Rechts (Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 Halbsatz 1 RBerG).
- 38 Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 RDGEG erlöschen behördliche Erlaubnisse zur Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten von Erlaubnisinhabern, die - wie die Erlaubnisinhaber nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 RBerG - nicht Mitglied einer Rechtsanwaltskammer sind, sechs Monate nach Inkrafttreten des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz. Nach § 1 Abs. 1 Satz 2 RDGEG können Erlaubnisinhaber unter Vorlage ihrer Erlaubnisurkunde die Registrierung nach § 13 RDG beantragen.
- 39 Die Registrierung der Alterlaubnisinhaber nach § 13 RDG ist in § 1 Abs. 3 Satz 1 und 2 RDGEG geregelt. Inhaber einer Erlaubnis nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 (Rentenberater), Nr. 5 (Inkassounternehmer) oder Nr. 6 (Rechtskundige in einem ausländischen Recht) RBerG werden nach § 1 Abs. 3 Satz 1 RDGEG unter Angabe des Umfangs ihrer Erlaubnis als registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 (Inkassodienstleistungen), Nr. 2 (Renten-

beratung) oder Nr. 3 (Rechtsdienstleistungen in einem ausländischen Recht) RDG registriert. Erlaubnisinhaber, deren Erlaubnis sich auf andere Bereiche erstreckt (das sind die Inhaber einer Erlaubnis nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 [Versicherungsberater], Nr. 3 [Frachtprüfer] oder Nr. 4 [vereidigte Versteigerer] RBerG) oder deren Befugnisse über die in § 10 Abs. 1 RDG geregelten Befugnisse hinausgehen (das kann auch die Inhaber einer Erlaubnis nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 [Rentenberater], Nr. 5 [Inkassounternehmer] oder Nr. 6 [Rechtskundige in einem ausländischen Recht] betreffen), werden nach § 1 Abs. 3 Satz 2 RDGEG gesondert (andere Bereiche) oder zusätzlich zu ihrer Registrierung nach Satz 1 (weitergehende Befugnisse) als Rechtsbeistände oder Erlaubnisinhaber registriert (registrierte Erlaubnisinhaber).

40 Für Versicherungsberater trifft § 2 RDGEG Sonderregelung. Danach können Personen mit einer Erlaubnis zur Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten auf dem Gebiet der Versicherungsberatung (Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 RBerG) - also Versicherungsberater - nur eine Erlaubnis als Versicherungsberater nach § 34e Abs. 1 GewO aF (§ 34d Abs. 2 GewO) beantragen. Die Vorschrift des § 156 Abs. 3 GewO in der bis zum 22. Februar 2018 geltenden Fassung enthält die Übergangsregelung für Versicherungsberater, die Alterlaubnisinhaber sind. Danach müssen Personen mit einer Erlaubnis zur Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten auf dem Gebiet der Versicherungsberatung (Art. 1 § 1 Abs. 1 Nr. 2 RBerG) die Erlaubnis nach § 34e Abs. 1 GewO aF zugleich mit der Registrierung nach § 34d Abs. 7 GewO aF beantragen (§ 156 Abs. 3 Satz 1 GewO aF). Die Erlaubnis nach dem Rechtsberatungsgesetz erlischt mit der bestandskräftigen Entscheidung über den Erlaubnisantrag (§ 156 Abs. 3 Satz 3 GewO aF). Damit trifft die Gewerbeordnung für Versicherungsberater eine von § 1 Abs. 1 Satz 1 RDGEG hinsichtlich des Zeitpunkts des Erlöschens der Alterlaubnis abweichende Regelung.

41 (2) Versicherungsberater unterlagen vor dem Inkrafttreten des Rechts-  
dienstleistungsgesetzes dem Verbot der Vereinbarung von Erfolgshonoraren.

42 Nach der Rechtsberater-Gebührenordnung, verkündet als Art. IX des  
Gesetzes zur Änderung und Ergänzung kostenrechtlicher Vorschriften vom  
26. Juli 1957 (KostÄndG, BGBl. 1957 I S. 861) in der bis zum 30. Juni 2008 gel-  
tenden Fassung, galt das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz für die Vergütung  
von Personen, denen die Erlaubnis zur geschäftsmäßigen Besorgung fremder  
Rechtsangelegenheiten erteilt worden ist, sinngemäß (Art. IX Abs. 1 Satz 1 Ko-  
stÄndG). Dieses Gesetz ordnete außerdem an, dass eine Vereinbarung, durch  
die die Höhe der Vergütung vom Ausgang der Sache oder sonst vom Erfolg der  
Tätigkeit abhängig gemacht wird, nichtig ist (Art. IX Abs. 1 Satz 2 KostÄndG).  
Ausgenommen hiervon waren Frachtprüfer und Inkassobüros (Art. IX Abs. 2  
KostÄndG).

43 (3) Diese Rechtslage ist durch § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 RDGEG für  
die Versicherungsberater nicht geändert worden.

44 Nach der Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Neu-  
regelung des Rechtsberatungsrechts (BT-Drucks. 16/3655, S. 80) ersetzt und  
ergänzt die Regelung in § 4 RDGEG die Vergütungsregelungen des Art. IX  
KostÄndG und passt die Vergütung der nicht verkammerten Rechtsbeistände,  
der sonstigen Erlaubnisinhaber mit Ausnahme der Frachtprüfer und der Ren-  
tenberater an die Vorschriften des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes sowie an  
§ 49b BRAO an. Inkassounternehmen und Berater in einem ausländischen  
Recht sollten an diese gesetzlichen Regelungen nicht gebunden sein. Soweit  
ausweislich der Gesetzesbegründung neben den Frachtprüfern auch Rentenbe-  
rater nicht dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz unterworfen sein sollten, han-  
delt es sich offenkundig um einen Schreibfehler. Der Gesetzgeber hat ersicht-



lich nur die Frachtprüfer von der Geltung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes ausnehmen wollen.

45            Diese gesetzgeberische Absicht geht aus dem Wortlaut von § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG hervor. Danach gilt das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz für die Vergütung der Rentenberaterinnen und Rentenberater (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 RDG) sowie der registrierten Erlaubnisinhaber entsprechend. Personen, die Inkassodienstleistungen (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 RDG) und Rechtsdienstleistungen in einem ausländischen Recht (registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 RDG) erbringen dürfen, werden in § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG nicht genannt. Von den Personen, die nach Art. 1 § 1 Abs. 1 Satz 2 RBerG über eine Erlaubnis verfügten und sich nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz nicht mehr registrieren konnten, werden lediglich die Frachtprüferinnen und Frachtprüfer genannt und ausdrücklich von der Geltung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes ausgenommen. Für Versicherungsberater ist keine entsprechende Ausnahmeregelung getroffen worden. Wäre das gewollt gewesen, hätte dies in § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG - wie für die Frachtprüferinnen und Frachtprüfer geschehen - ausdrücklich bestimmt werden können. Dafür, dass dies nicht gewollt war, spricht ferner, dass sich in den Gesetzgebungsmaterialien kein Hinweis darauf findet, warum das für Versicherungsberater nach altem Recht geltende Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars nach neuem Recht nicht mehr gelten soll.

46            Gegen die Annahme einer Änderung der Rechtslage für Versicherungsberater durch das Einführungsgesetz zum Rechtsdienstleistungsgesetz spricht auch, dass das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz und das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars nach wie vor für Rentenberater gilt. Der Tätigkeit von Versicherungsberatern steht diejenige von Rentenberatern besonders nahe. Wie beim Versicherungsberater der konkrete Versicherungsvertrag Aus-

gangs- und Endpunkt seiner Beratung ist, so ist es beim Rentenberater die zu erwartende Rente. Während der Versicherungsberater im Einzelfall den Inhalt der Versicherungsverträge beeinflussen kann, ist der Rentenberater grundsätzlich nur dazu in der Lage, seinen Klienten zu Rechten zu verhelfen, die ihnen von Gesetzes wegen bereits zustehen oder auf die sie durch eigene Handlungen, wie zum Beispiel durch Nachzahlung von Beiträgen, einen Anspruch erwerben können. Dieser Unterschied zwischen beiden Berufen, der durch den Inhalt ihrer Aufgabenstellung vorgegeben ist, spricht dafür, dass der Versicherungsberater erst recht eine Befugnis zur Rechtsberatung benötigt (BVerfGE 75, 284 [juris Rn. 38]). Deshalb erscheint es sachgerecht, die Versicherungsberater wie die Rentenberater an die Vergütungsregelungen des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes und das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars zu binden.

47 (4) Der Umstand, dass Versicherungsberater mit einer Alterlaubnis nach dem Rechtsberatungsgesetz abweichend von § 1 Abs. 1 Satz 2 RDGEG eine Erlaubnis als Versicherungsberater nach § 34e Abs. 1 GewO aF (jetzt § 34d Abs. 2 GewO) beantragen können, ändert nichts daran, dass Versicherungsberater registrierte Erlaubnisinhaber im Sinne der Legaldefinition des § 1 Abs. 3 Satz 2 RDGEG sind, für die das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars aus § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 RDGEG in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Satz 1 Fall 2 RDGEG gilt.

48 § 2 RDGEG dient allein dem Zweck, die Erteilung der Erlaubnis an Versicherungsberater und deren Registrierung aus Gründen des Sachzusammenhangs wie auch die Erteilung der Erlaubnis an Versicherungsvermittler (Versicherungsmakler und Versicherungsvertreter) und deren Registrierung in der Gewerbeordnung zu regeln (ohne Differenzierung zwischen Alt- und Neuerlaubnisinhabern: SG Dresden, Urteil vom 19. Februar 2013 - S 30 SB 319/12,

juris Rn. 47; LG München, Urteil vom 18. Mai 2018 - 37 O 8327/17, juris Rn. 61 und 62; AG Dülmen, Urteil vom 25. Februar 2015 - 3 C 116/14, juris Rn. 21; aA OLG Stuttgart, Urteil vom 28. November 2018 - 3 U 63/18, juris Rn. 23 und 24; LG Potsdam, Urteil vom 5. August 2015 - 6 S 3/15, BeckRS 2016, 438; LG Münster, NJW-RR 2016, 316; Dörner in Prölss/Martin, VVG, 30. Aufl., § 59 Rn. 154; Deckenbrock/Henssler, RDG, 4. Aufl., § 2 RDGEG Rn. 6; Kleine-Cosack, RDG, 3. Aufl., § 4 RDGEG Rn. 5 und 7). § 2 RDGEG dient dagegen nicht dem Zweck, die Versicherungsberater vom Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars nach § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 RDGEG auszunehmen. Dies ergibt sich aus der Gesetzgebungsgeschichte.

49            Wie sich aus der Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsgesetzes ergibt, sollte die Versicherungsberatung als eigenständiger, gesetzlich geregelter Beruf künftig innerhalb der gesetzlichen Neuregelung des Versicherungsvermittlerrechts geregelt werden. Eine Regelung innerhalb des Rechtsdienstleistungsgesetzes wurde nicht als erforderlich angesehen, weil nach § 1 Abs. 2 RDG Rechtsdienstleistungsbefugnisse grundsätzlich in anderen Gesetzen geregelt werden können. Der Gesetzgeber hatte dabei das Ziel, den dauerhaften Erhalt des Berufs des Versicherungsberaters durch diese Neuregelung sicherzustellen (BT-Drucks. 16/3655, S. 41). Zur Umsetzung der Richtlinie 2002/92/EG über Versicherungsvermittlung hat der deutsche Gesetzgeber das Versicherungsvermittlerrecht neu geregelt und die bisher im Rechtsberatungsgesetz enthaltenen Regelungen für die Versicherungsberater in das neu geschaffene System für Versicherungsvermittler integriert (Begründung des Regierungsentwurfs des Gesetzes zur Neuregelung des Versicherungsvermittlerrechts, BT-Drucks. 16/1935, S. 2 und S. 21). Durch die Trennung der Vorschriften über die Versicherungsberatung von den Vorschriften über Versicherungsvertreter und -makler sollte sichergestellt werden, dass der Beruf des Versicherungsberaters auch weiterhin

ein mit dem Rechtsanwaltsberuf vereinbarer Beruf ist (Begründung des Regierungsentwurfs des Gesetzes zur Neuregelung des Versicherungsvermittlerrechts, BT-Drucks. 16/1935, S. 21).

50           dd) Das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 RDGEG gilt nicht nur für Alterlaubnisinhaber, sondern auch für Neuerlaubnisinhaber. Der Begriff der registrierten Erlaubnisinhaber in § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG ist nicht allein im Sinne von § 1 Abs. 3 Satz 2 RDGEG zu verstehen. Davon ist das Berufungsgericht zu Recht ausgegangen. Es kommt deshalb entgegen der Ansicht der Revision nicht darauf an, ob der Vortrag der Beklagten zutrifft, sie sei nicht Inhaberin einer Alterlaubnis zur Ausübung einer Tätigkeit als Versicherungsberaterin, sondern habe die Erlaubnis erst nach Inkrafttreten des Rechtsdienstleistungsgesetzes gemäß § 34e GewO aF (§ 34d Abs. 2 GewO nF) erlangt.

51           (1) Der Begriff der "registrierten Erlaubnisinhaber" wird im Einführungsgesetz zum Rechtsdienstleistungsgesetz an verschiedenen Stellen verwendet und zwar in § 1 Abs. 3 Satz 2, Abs. 4 Satz 4, Abs. 6 Satz 1 RDGEG, in § 3 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1 und 3 RDGEG und in § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG. Dieser Begriff wird entgegen der Ansicht der Revision jedoch nicht durchgängig im selben Sinne verwendet. Teilweise bezieht sich dieser Begriff nur auf Alterlaubnisinhaber, teilweise sowohl auf Alterlaubnisinhaber als auch auf Neuerlaubnisinhaber.

52           (2) Die Vorschrift des § 4 RDGEG regelt, wie sich aus der amtlichen Überschrift der Regelung ergibt, die Vergütung der "registrierten Personen", mithin aller Erlaubnisinhaber, unabhängig davon, ob es sich um Inhaber von Alt- oder Neuerlaubnissen oder um Erlaubnisinhaber handelt, die nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz oder nach anderen Gesetzen registriert sind. Hier-

von weicht die Überschrift von § 1 RDGEG deutlich ab, die auf "Erlaubnisinhaber nach dem Rechtsberatungsgesetz" hinweist.

53 (3) § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG ordnet die Geltung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes außerdem allgemein für bestimmte Berufsgruppen an, die sich entweder nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz oder - wie die Versicherungsberater - nach § 1 Abs. 3 RDG (§ 1 Abs. 2 RDG aF) außerhalb des Rechtsdienstleistungsgesetz registrieren lassen können. Die Vorschrift nimmt von der Geltung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes die Frachtprüferinnen und die Frachtprüfer aus, die sich nach dem Rechtsdienstleistungsgesetz nicht mehr registrieren lassen können.

54 (4) Nach § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG zählen die Rentenberater als registrierte Personen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 RDG zu dem Personenkreis, für den das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz gilt. Ausweislich der Begründung zum Regierungsentwurf für ein Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungswerts findet dies seine Rechtfertigung darin, dass diese Personen in den Bereichen, in denen sie Rechtsdienstleistungen erbringen dürfen, Tätigkeiten wahrnehmen, die auch ein Rechtsanwalt besorgen dürfte. Dies soll dem fairen Wettbewerb dienen, da so verhindert wird, dass eine zur entgeltlichen Rechtsdienstleistung befugte Person eine geringere Vergütung erheben darf als ein Rechtsanwalt (BT-Drucks. 16/3655, S. 80). Nichts spricht dafür, dass der Gesetzgeber nur Rentenberater als Alterlaubnisinhaber an das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz binden wollte. Vielmehr sollte die Bindung an das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz und an das grundsätzliche Verbot der Vereinbarung von Erfolgshonoraren ersichtlich für alle Rentenberater gelten, unabhängig davon, ob sie sich über § 1 Abs. 3 Satz 1 RDGEG als Alterlaubnisinhaber oder als Neuerlaubnisinhaber nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 RDG registriert haben.

55 (5) Ersichtlich sollte dasselbe für Erlaubnisinhaber gelten, die - wie Versicherungsberater - nach der Neuregelung des Rechtsberatungsrechts nach Vorschriften außerhalb des Rechtsdienstleistungsgesetzes registriert werden. Der Umstand, dass die Tätigkeit von Versicherungsberatern derjenigen von Rentenberatern besonders nahesteht (s. o. II 2 c cc [3] Rn. 46), rechtfertigt es, Versicherungsberater und Rentenberater auch bei der Bindung an das grundsätzliche Verbot der Vereinbarung von Erfolgshonoraren gleich zu behandeln.

56 ee) Nichts anderes ergibt sich aus der Rechtsprechung des Senats, nach der eine Vereinbarung, die einen Dienstleister verpflichtet, Einsparmöglichkeiten bei der privaten Krankenversicherung zu recherchieren und bei der Krankenversicherung des jeweiligen Kunden Informationen über den bestehenden Tarif und über alternative Tarife einzuholen, ein Versicherungsmaklervertrag ist, bei dem eine erfolgsabhängige Vergütung in zulässiger Weise vereinbart werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juni 2018 - I ZR 77/17, VersR 2018, 1383 Rn. 23).

57 Ein Maklervertrag ist ein Vertrag, der den Vergütungsanspruch des Maklers an den Erfolg der Maklerleistung anknüpft. Nach § 652 Abs. 1 Satz 1 BGB verdient der Makler nur dann eine Provision, wenn der Vertrag infolge des Nachweises oder infolge der Vermittlung des Maklers zustande kommt. Entsprechendes gilt für einen Versicherungsmaklervertrag, bei dem der Versicherungsnehmer für einen nachgewiesenen oder vermittelten Tarifwechsel in der privaten Krankenversicherung nur dann eine Vergütung entrichten soll, wenn es zu einer Änderung des Tarifs tatsächlich kommt.

58 Das bedeutet jedoch nicht, dass ein Versicherungsberater einen Versicherungsmaklervertrag im Zusammenhang mit der Beratung zu einem Tarifwechsel in der privaten Krankenversicherung abschließen darf (aA OLG Mün-

chen, Urteil vom 29. November 2018 - 6 U 2157/18, unveröffentlicht - anhängig beim Senat - I ZR 19/19). Das Gegenteil ist der Fall. Das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars in § 4 Abs. 2 Satz 2 RDGEG knüpft nicht an die rechtliche Natur der vertraglichen Vereinbarung an, sondern an die berufliche Stellung desjenigen, der die in Rede stehenden Dienstleistungen erbringt. Wer im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit dieses Verbot zu beachten hat, kann weder einen Maklervertrag noch einen Versicherungsmaklervertrag in zulässiger Weise abschließen (vgl. BGH, Urteil vom 16. Februar 1977 - IV ZR 55/75, WM 1977, 551). Ein solcher Vertrag ist nichtig (vgl. BGH, Urteil vom 23. April 2009 - IX ZR 167/07, NJW 2009, 3297 Rn. 15, mwN).

59 Der Bundesgerichtshof geht deshalb in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass mit der beruflichen Stellung des Rechtsanwalts eine Maklertätigkeit - als Vermittler von Finanzdienstleistungen oder als Grundstücksmakler - grundsätzlich unvereinbar ist (vgl. BGH, Beschluss vom 13. Oktober 2003 - AnwZ [B] 79/02, NJW 2004, 212; Beschluss vom 8. Oktober 2007 - AnwZ [B] 92/06, AnwBl. 2008, 65, 66 mwN). Eine Tätigkeit als Makler rechtfertigt den Entzug der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft (BGH, Beschluss vom 11. Januar 2016 - AnwZ [Brfg] 35/15, NJW-RR 2016, 814 Rn. 19). Einem Rechtsanwalt ist es auch nicht gestattet, im Zweitberuf als Versicherungsmakler tätig zu sein (BGH, Beschluss vom 14. Juni 1993 - AnwZ [B] 15/93, BRAK-Mitt. 1994, 43, 44; Beschluss vom 13. Februar 1995 - AnwZ [B] 71/94, BRAK-Mitt. 1995, 123, 124; Beschluss vom 21. Juli 1997 - AnwZ [B] 15/97, BRAK-Mitt. 1997, 253 f.; Beschluss vom 18. Oktober 1999 - AnwZ [B] 97/98, BRAK-Mitt. 2000, 43). Entsprechendes gilt für Versicherungsberater. Da sie dem Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars unterliegen, ist es ihnen untersagt, durch Abschluss eines Versicherungsmaklervertrags eine vom Erfolg abhängige Vergütung zu vereinbaren, wenn sie einen Kunden beim Tarifwechsel in der privaten Krankenversicherung beraten.

60 ff) Aus der seit dem 23. Februar 2018 geltenden Neufassung von § 34d Abs. 2 Satz 2 GewO ergibt sich ebenfalls nicht, dass Versicherungsberater Erfolgshonorare vereinbaren dürfen.

61 (1) Danach ist Versicherungsberater, wer ohne von einem Versicherungsunternehmen einen wirtschaftlichen Vorteil zu erhalten oder in anderer Weise von ihm abhängig zu sein, den Auftraggeber bei der Vereinbarung, Änderung oder Prüfung von Versicherungsverträgen oder bei der Wahrnehmung von Ansprüchen aus Versicherungsverträgen im Versicherungsfall auch rechtlich berät, den Auftraggeber gegenüber dem Versicherungsunternehmen außergerichtlich vertritt oder für den Auftraggeber die Vermittlung oder den Abschluss von Versicherungsverträgen übernimmt.

62 (2) Mit dieser Regelung hat sich das Berufsbild des Versicherungsberaters nicht geändert. Diese Regelung entspricht inhaltlich § 42a Abs. 4 VVG in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Fassung und der seit dem 1. Januar 2008 geltenden Vorschrift des § 59 Abs. 4 VVG (§ 59 Abs. 4 Satz 1 VVG in der seit dem 23. Februar 2018 geltenden Fassung). Danach ist Versicherungsberater im Sinn des Versicherungsvertragsgesetzes, wer gewerbsmäßig Dritte bei der Vereinbarung, Änderung oder Prüfung von Versicherungsverträgen oder bei der Wahrnehmung von Ansprüchen aus Versicherungsverträgen im Versicherungsfall berät oder gegenüber dem Versicherer außergerichtlich vertritt, ohne von einem Versicherer einen wirtschaftlichen Vorteil zu erhalten oder in anderer Weise von ihm abhängig zu sein. Dass sich an dem Berufsbild des Versicherungsberaters durch die Neuregelung in § 34d Abs. 2 GewO nichts ändern sollte, ergibt sich auch aus der Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments



und des Rates vom 20. Januar 2016 über Versicherungsvertrieb und zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes (BT-Drucks. 18/11627, S. 35).

63 (3) Die Regelung des § 34d Abs. 2 GewO legt - ebenso wie § 59 Abs. 4 Satz 1 VVG - lediglich fest, welche Tätigkeiten einem Versicherungsberater gestattet sind. Sie regelt nicht, in welcher Weise er seine Vergütung berechnen darf. Aus dieser Regelung geht auch nicht hervor, dass damit die Bindung der Versicherungsberater an das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars aufgehoben werden soll.

64 (4) Zwar heißt es in der Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Januar 2016 über Versicherungsvertrieb und zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes auch, dass die Ausgestaltung des Honorars des Versicherungsberaters "(Grundlage, Tätigkeits- oder Erfolgshonorar etc.)" den Vertragsparteien obliege (BT-Drucks. 18/11627, S. 35). Diese Begründung zu einem Gesetzentwurf stellt keine gesetzliche Regelung dar, mit der Versicherungsberater vom Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars befreit worden sind. Aus der entsprechenden Passage geht lediglich hervor, dass der Gesetzgeber die Vergütungsvereinbarung als Aufgabe der Vertragsparteien angesehen hat.

65 Soweit die Ansicht vertreten wird, dass diese Begründung des Gesetzesentwurfs die Annahme rechtfertigt, dass Versicherungsberater nunmehr in Abänderung der bisherigen Rechtslage in zulässiger Weise Erfolgshonorare vereinbaren dürfen (OLG Stuttgart, Urteil vom 28. November 2018, juris Rn. 18 und 22; OLG München, Urteil vom 29. November 2018 - 6 U 2157/18, unveröffentlicht), kann dem nicht zugestimmt werden.

66 Die Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/97 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Januar 2016 über Versicherungsvertrieb und zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes lässt eine Absicht des Gesetzgebers, die für die Vergütung der Versicherungsberater bestehenden Regelungen zu ändern, nicht erkennen. Selbst wenn sich ein entsprechender gesetzgeberischer Wille feststellen ließe, ist dieser im Wortlaut von § 34d Abs. 2 GewO nicht zum Ausdruck gekommen. Für die Auslegung einer Gesetzesvorschrift ist der in dieser zum Ausdruck kommende objektivierte Wille des Gesetzgebers maßgeblich, so wie er sich aus dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung und dem Sinnzusammenhang ergibt, in den diese hineingestellt ist. Nicht entscheidend ist demgegenüber die subjektive Vorstellung der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe oder einzelner ihrer Mitglieder über die Bedeutung der Bestimmung. Die vorrangig am objektiven Sinn und Zweck des Gesetzes zu orientierende Auslegung kann durch Motive, die im Gesetzgebungsverfahren dargelegt wurden, im Gesetzeswortlaut aber keinen Ausdruck gefunden haben, nicht gebunden werden (BGH, Urteil vom 5. Oktober 2017 - I ZR 172/16, GRUR 2017, 1281 Rn. 40 = WRP 2018, 60 - Großhandelszuschläge, mwN).

67 gg) Entgegen der Ansicht der Revision führt eine an Art. 12 Abs. 1 GG orientierte verfassungskonforme Auslegung zu keinem anderen Ergebnis.

68 (1) Bei dem Versicherungsberater handelt es sich um einen traditionellen Beruf mit einem hinreichend bestimmbareren Berufsbild, das eine Erlaubnis zur Rechtsberatung einschließt. Seine Abschaffung würde einen Eingriff auf der Ebene der Berufswahl bedeuten (BVerfGE 75, 284, 292 [juris Rn. 17]). Der Gesetzgeber ist nicht befugt, auf eine Genehmigungspflicht zu verzichten, weil dies einer Abschaffung des Berufsbildes gleichkäme (vgl. BVerfGE 75, 284, 297 [juris Rn. 27]). Es stellt allerdings keine unzulässige Beeinträchtigung der Be-

rufsfreiheit der Versicherungsberater dar, dass ihre Tätigkeit nicht mehr nach dem Rechtsberatungsgesetz, sondern ebenso wie die der Versicherungsvermittler nunmehr nach der Gewerbeordnung erlaubnispflichtig ist (BVerfG, NJW 2007, 2537, 2538 [juris Rn. 40]).

69 (2) Entgegen der Ansicht der Revision folgt daraus, dass die Erlaubnispflicht nicht mehr im Rechtsberatungsgesetz (Rechtsdienstleistungsgesetz), sondern in der Gewerbeordnung geregelt ist, nicht, dass Versicherungsberater anders als Rechtsanwälte nicht dem Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars unterliegen. Durch diese Verlagerung der Regelungen für die Registrierung von Versicherungsberatern in die Gewerbeordnung hat sich das Berufsbild des Versicherungsberaters nicht geändert (BVerfG, NJW 2007, 2537, 2538 [juris Rn. 43]). Es gibt daher keinen Grund, Versicherungsberater nicht weiterhin denselben Regelungen zu unterwerfen wie Rechtsanwälte.

70 Die Regelung des § 4 Abs. 1 RDGEG dient dem Zweck, Rentenberater und die registrierten Erlaubnisinhaber mit Ausnahme der Frachtprüfer ebenso zu behandeln wie Rechtsanwälte, weil sie Tätigkeiten wahrnehmen, die auch ein Rechtsanwalt besorgen dürfte. Es ist angemessen, ihnen hierfür denselben Vergütungsanspruch zukommen zu lassen, den ein Rechtsanwalt für dieselbe Tätigkeit erheben dürfte. Es dient außerdem einem fairen Wettbewerb, dass eine zur entgeltlichen Rechtsdienstleistung befugte Person keine geringere Vergütung erheben darf als ein Rechtsanwalt (Begründung zum Regierungsentwurf des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts, BT-Drucks. 16/3655, S. 80). Dies rechtfertigt es, diese Personen - damit auch Versicherungsberater - wie Rechtsanwälte dem Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars zu unterwerfen.

71

(3) Anders als die Revision meint, kann die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, nach der das grundsätzliche Verbot anwaltlicher Erfolgshonorare im Grundsatz durch vernünftige Gemeinwohlziele gerechtfertigt ist (vgl. BVerfGE 117, 163, 182 ff. [juris Rn. 61 ff.]), auf ein entsprechendes Verbot bei Versicherungsberatern übertragen werden. Das für Rechtsanwälte geltende Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars findet seine Rechtfertigung darin, dass eine solche Vereinbarung die anwaltliche Unabhängigkeit gefährdet, weil hierdurch eine weitgehende Parallelität der wirtschaftlichen Interessen von Rechtsanwalt und Auftraggeber herbeigeführt wird. So kann die zur Wahrung der Unabhängigkeit gebotene kritische Distanz des Rechtsanwalts zum Anliegen des Auftraggebers Schaden nehmen, wenn sich ein Rechtsanwalt auf eine Teilhabe am Erfolgsrisiko einer Rechtsangelegenheit eingelassen hat (BVerfGE 117, 163, 183 f. [juris Rn. 66]). Bei Versicherungsberatern besteht eine vergleichbare Interessenlage. Es liegt auf der Hand, dass ein an der Höhe der Einsparung von Versicherungsprämien orientiertes Erfolgshonorar die Unabhängigkeit des Versicherungsberaters ebenfalls gefährdet. Es führt dazu, dass die Interessen von Versicherungsberater und Kunde zumindest im Hinblick auf eine möglichst hohe Prämiensparnis gleichlaufen. Dieser Interessengleichlauf kann den Versicherungsberater verleiten, seinen Kunden im eigenen wirtschaftlichen Interesse so zu beraten, dass dieser möglichst weitgehend auf Versicherungsschutz verzichtet, auch wenn dies bei objektiver Betrachtung den Interessen des Kunden zuwiderläuft.

72

d) Das Berufungsgericht hat weiter angenommen, die von der Beklagten angebotenen Dienstleistungen fielen in den sachlichen Anwendungsbereich des § 4 Abs. 2 RDGEG. Die Beratung zu einem Tarifwechsel in der privaten Krankenversicherung sei eine Rechtsdienstleistung im Sinne von § 2 Abs. 1 RDG. Diese Beurteilung wird von der Revision nicht angegriffen. Rechtsfehler sind insoweit nicht ersichtlich.

- 73 e) Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei in der von der Beklagten beanspruchten Vergütung in Höhe der durch den Tarifwechsel ersparten achtfachen monatlichen Prämien­differenz ein Erfolgshonorar im Sinne von § 49 Abs. 2 Satz 1 BRAO gesehen. Dagegen wendet sich die Revision nicht.
- 74 f) Das Berufungsgericht hat außerdem zu Recht das Vorliegen einer Wiederholungs­gefahr bejaht. Zwar ist die Beklagte nicht mehr als Versicherungsberaterin, sondern als Versicherungsmaklerin tätig. Das Berufungsgericht hat jedoch angenommen, angesichts des bereits erfolgten Verstoßes sei eine Wiederholungs­gefahr zu bejahen, weil die Beklagte jederzeit wieder als Versicherungsberaterin tätig werden könne und sich diese Option ausdrücklich offengehalten habe. Dies wird von der Revision nicht angegriffen und lässt keinen Rechtsfehler erkennen.

75 III. Danach ist die Revision der Beklagten mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Koch

Löffler

Schwonke

Feddersen

Schmaltz

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 22.03.2017 - 315 O 76/12 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 15.03.2018 - 5 U 67/13 -