

# Druckausübung auf Sachverständige seitens Versicherungsunternehmen

Rechtsanwalt Dr. Andreas Ottofülling\*

Seit Jahren schon geistert im Bereich der Abwicklung von Kfz-Unfällen das Schlagwort des Schadenmanagements durch die einschlägigen Publikationen, ist immer wieder Thema auch auf Sachverständigentagen und sorgt nicht selten für Unmut bei den Sachverständigen. Vielfach ist es der Versicherungswirtschaft gelungen, mit Automobilherstellern sowie Reparaturwerkstätten Konzepte der Schadenregulierung und Unfallinstandsetzung zu implementieren sowie Versicherungsnehmer durch vertragliche Anreize an bestimmte Werkstätten zu binden.

Wann überschreitet aber hierbei das Vorgehen der Versicherungsgesellschaften die Grenze zur Unlauterkeit?

## I. Einleitung

Berücksichtigt man, dass im Kfz-Bereich die Versicherungsbeiträge teilweise nicht mehr die durch die Unfälle verursachten Kosten decken, dann ist der von der Versicherungswirtschaft eingeschlagene Weg einer Neuausrichtung des versicherungsspezifischen Geschäftsprozesses *Schaden* konsequent.

Mit dem Schadenmanagement sollen durch aktive Steuerung des Schadenbehebungsprozesses Aufwand und Kosten minimiert und gleichzeitig die Serviceleistungen verbessert werden.

Das ist die eine Seite der Medaille.

Die andere Seite hingegen hat vor allem im Bereich der Haftpflichtschäden zwei Verlierer: Sachverständige und Rechtsanwälte. Denen nämlich fehlen die Gutachtenaufträge und Fälle der Schadenabwicklung, weil manche Versicherungsgesellschaften aktiv in den Prozess der Schadenabwicklung eingreifen und die beiden vorgenannten Beteiligten aus dem Schadenabwicklungsprozess außen vor halten möchten, um – aus Sicht der Versicherer – „unnötige Kosten“ zu sparen. Dass dies nicht selten zu Lasten der Geschädigten geschieht ist selbstredend, in manchen Fällen aber erst nach Jahren ersichtlich, wenn die Behebung von Folgeschäden ansteht oder es zu einem neuerlichen Schaden gekommen ist.

## II. BGH: Urheberrechtlicher Schutz von Gutachtenfotos

Neben Schadenkürzungsschreiben, Kürzungen von Sachverständigen- und Anwaltshonoraren gibt es seit

geraumer Zeit auch ein Geschäftsgebaren folgender Spielart. Der Sachverständige erhält das an die Versicherung gesandte Gutachten zurückgeschickt mit sinngemäß folgendem Hinweis: Das Gutachten sei nicht verwertbar, weil die Urheberrechte nicht übertragen worden seien.

Seit dem Urteil des *BGH* vom 29. 4. 2010<sup>1</sup> steht fest, dass die von einem Sachverständigen im Rahmen der Gutachtenerstattung gefertigten Fotos urheberrechtlichen Schutz genießen und nicht ohne Zustimmung in das Internet gestellt werden dürfen. Konkret ging es darum, dass ein Sachverständiger für Kfz-Schäden und Bewertung ein Gutachten über ein verunfalltes Fahrzeug im Auftrag der Geschädigten erstellt hatte. Dieses Gutachten betraf die Reparaturkosten, den Wiederbeschaffungswert und den Restwert und war – wie in solchen Fällen üblich – mit Fotos des verunfallten Fahrzeugs versehen. Das Gutachten wurde bei der Versicherung des Unfallverursachers eingereicht. Die Versicherung scannte dieses Gutachten ein und stellte die Fotografien nach dem Digitalisieren zusammen mit den Fahrzeugdaten in eine Fahrzeug-Restwertbörse ein. In einer solchen Börse können gewerbliche Käufer Angebote für beschädigte Fahrzeuge abgeben. Versicherer nutzen solche Restwertbörsen zwecks Überprüfung, ob die von den Sachverständigen ermittelten Restwerte angemessen sind.

Das Gericht stellte fest, dass die Versicherung grundsätzlich nicht berechtigt ist, in einem solchen Gutachten enthaltene Bilder ohne Einwilligung des Sachverständigen in eine Restwertbörse im Internet einzustellen, um den von dem Sachverständigen ermittelten Restwert zu überprüfen. Damit ist die seit langen Jahren offene Frage und häufig von Sachverständigen bemängelte Praxis der Versicherungen geklärt, wonach Fotos künftig nicht mehr ohne Einwilligung derart veröffentlicht werden dürfen.

## III. Folgen des BGH-Urteils

Als Folge dieses Urteils muss das Geschäftsgebaren zweier Versicherungsunternehmen gewertet werden,

\* Der Autor ist Leiter Bereich Süd der Wettbewerbszentrale (Büro München und Stuttgart) und betreut bundesweit den Bereich des Sachverständigen- und Prüferingenieurwesens.

1 *BGH*, DS 2010, 391 (m. Anm. *Wortmann*); vgl. auch *Ottofülling*, DS 2010, 378.



welche Sachverständige nach Erhalt von Schadengutachten um Mitteilung bitten, ob sie generell mit der Einstellung der Gutachten und Lichtbilder in Internet-Restwertbörsen einverstanden seien. Die entsprechenden Anschreiben enthielten unter anderem folgende Ausführungen:

„Sofern Sie uns mitteilen, dass Sie mit einer Einstellung nicht einverstanden sind, werden wir bei Ihren Gutachten inkl. Lichtbildern selbstverständlich keine Einstellungen in Internet-Restwertbörsen vornehmen. Allerdings hat dies für uns dann zur Folge, dass Ihre Gutachten möglicherweise nicht prüffähig sind, obwohl wir das Recht zur Prüfung haben. Die sich daraus ergebenden Folgen werden wir im Einzelfall prüfen“.

Auf eine Abmahnung der Wettbewerbszentrale wegen eines Verstoßes gegen § 4 Nr. 1 UWG, lehnte der Versicherungskonzern die Abgabe einer Unterlassungserklärung ab. Nach der genannten Vorschrift handelt unlauter, wer geschäftliche Handlungen vornimmt, die geeignet sind, die Entscheidungsfreiheit der Verbraucher oder sonstiger Marktteilnehmer unter anderem durch Ausübung von Druck oder durch sonstigen unangemessenen unsachlichen Einfluss zu beeinträchtigen. Vorliegend stellen die vorstehend zitierten Ausführungen eine solche Druckausübung i. S. des § 4 Nr. 1 UWG dar.

Für die angeschriebenen Personen stellt nämlich die in dem Streitgegenständlichen Schreiben dargestellte Folge, dass die Gutachten möglicherweise nicht prüffähig seien, obwohl der Versicherer das Recht zur Prüfung habe, die Herbeiführung einer psychischen Zwangslage dar. Durch den weiteren Hinweis, dass man die sich daraus ergebenden Folgen im Einzelfall prüfen werde, wird die psychische Nötigung noch verstärkt. Der in vielen Fällen wirtschaftlich eher schwache Sachverständige, der als Einzelkämpfer oder kleine Sachverständigeneinheit tätig ist, steht einem wirtschaftlich potenten Versicherer gegenüber, der zahlreiche Fachabteilungen unterhält, Spezialisten in vielen Bereichen beschäftigt und sich darüber hinaus extern zusätzlich Fachkompetenz in versicherungsrechtlichen und allgemein juristischen Bereichen einkaufen kann. Der angeschriebene Empfänger fühlt sich schon auf Grund der faktischen Situation genötigt, die von dem Versicherungsunternehmen geforderte Einwilligung zur Einstellung der Kfz-Schadengutachten inklusive Lichtbilder in Internet-Restwertbörsen zu erteilen.

Außerdem haben die Verfasser der Streitgegenständlichen Schreiben geflissentlich übersehen, dass eine Überprüfung eines Restwertes durch Restwertbörsen nicht erforderlich ist, um eine sachgerechte und eine der Rechtsprechung des *BGH*<sup>2</sup> konforme Restwertermittlung zu ermöglichen. Denn der *BGH* verlangt – und das ist auch dem Versicherungsunternehmen auf Grund der Fachkompetenz bestens bekannt –, dass der Restwert ausschließlich am allgemeinen regionalen Markt ermittelt wird. Restwertbörsen hingegen sind

ausschließlich Bestandteil eines Sondermarkts. Mithin bedingen die in den Gutachten ausgewiesenen Restwerte – entgegen der Darstellung in den Streitgegenständlichen Schreiben – gerade keine Einstellung der Gutachten mit Lichtbildern in Internet-Restwertbörsen. Für die Prüffähigkeit der Gutachten respektive der darin angegebenen Restwerte bedarf es nicht der von dem Versicherer geforderten Einwilligung.

Der Empfänger eines wie der Streitgegenständlichen Schreiben fühlt sich genötigt, die vorbereitete und als Anlage zu den Schreiben beigefügte Einwilligung zu unterzeichnen und zurückzusenden, weil er den Eindruck gewinnt, eine objektiv erforderliche und zulässige Überprüfung werde von ihm vorsätzlich verhindert, weshalb er die sich daraus ergebenden Folgen zu tragen habe, und zwar mit allen daraus resultierenden Nachteilen für seinen Auftraggeber. Das bedeutet, dass der Sachverständige unter Umständen auch von seinem Auftraggeber in Regress genommen wird.

Dass die Argumentation mit den Internet-Restwertbörsen nicht zu überzeugen vermag, belegt schon die Tatsache, dass selbige erst seit wenigen Jahren existieren, wohingegen die Versicherer schon seit nahe zu hundert Jahren das Recht und unter Umständen auch die Pflicht haben, Gutachten zu prüfen. Dem sind die Versicherer bis vor wenigen Jahren auch ohne Einschaltung von Internet-Restwertbörsen nachgekommen.

#### IV. Klagebefugnis

Nachdem die Versicherungsunternehmen nicht bereit waren, eine die Wiederholungsgefahr ausschließende Unterlassungserklärung abzugeben, hat die Wettbewerbszentrale Klage erhoben. Das *LG Hannover*<sup>3</sup> hat mit Urteil vom 28. 6. 2011 die Unterlassungsklage als unzulässig abgewiesen, d. h. der klagenden Wettbewerbszentrale die Klagebefugnis abgesprochen und insoweit die (rechtsirrig) Ansicht vertreten, ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den beklagten Versicherungen und den von dem Verband vertretenen Kfz-Sachverständigen sei nicht gegeben.

Versicherungsunternehmen und Kfz-Sachverständige böten keine Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art i. S. des § 8 III Nr. 2 UWG an. Zwar könne ein Wettbewerbsverband nicht nur Verstöße von Wettbewerbern seiner Mitglieder sondern auch Verstöße von Dritten verfolgen, die – obwohl selbst in einem anderen Markt tätig – den fremden Wettbewerb eines mit den Verbandsmitgliedern konkurrierenden Unternehmens fördern oder sich als Störer an dem Wettbewerbsverstoß eines mit den Mitgliedern konkurrierenden Unternehmens beteiligen. Doch auch ein solcher Fall sei hier

2 *BGH*, DS 2010, 72 (m. Anm. *Wortmann*) = NJW 2010, 605; zu dieser Entscheidung s. auch die Besprechung von *Kääb*, FD-StrVR 2009, 295 539.

3 *LG Hannover*, Urte. v. 28. 6. 2011 – 18 O 252/10, BeckRS 2013, 00824.



nicht gegeben. Die Schreiben der Versicherungsunternehmen hätten nicht die Förderung fremden Wettbewerbs zum Inhalt. Vielmehr gehe es den Beklagten darum, kostenlos, d. h. auch ohne Beauftragung eines anderen Sachverständigen, Lichtbilder von dem Unfallschaden zur Einstellung in die Restwertbörsen zu erlangen. Ebenso hat das Gericht eine Klagebefugnis aus §§ 3, 1 UKlaG verneint.

Die gegen dieses Urteil eingelegte Berufung war im Hinblick auf angebliche Unzulässigkeit der Klage mangels Klagebefugnis vollumfänglich erfolgreich und führte außerdem zu einem Verbot der oben zitierten Ausführungen in den Schreiben der Versicherungen. Das *OLG Celle*<sup>4</sup> hat die seit Jahrzehnten bestehende Klagebefugnis der Wettbewerbszentrale bejaht unter Hinweis darauf, dass

„die durch diese Institution [IHK] vermittelte mittelbare Mitgliedschaft, die den Anforderungen genügt, ... sich auch auf den hier maßgebenden Bereich [erstreckt]. Neben den Beklagten sind sämtliche Versicherungsunternehmen mit Sitz im Bezirk der IHK auch deren Mitglieder. Auf ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den betroffenen Sachverständigen und den Beklagten kommt es nicht an. Entscheidend ist vielmehr, dass die Beklagten ihre eigene Wettbewerbslage gegenüber anderen Kraftfahrzeughaftpflicht- oder Kaskoversicherungen verbessern, indem sie eigene Aufwendungen vermeiden, die ihnen dadurch entstünden, dass sie eigene Lichtbilder der geschädigten Fahrzeuge erstellen oder den Sachverständigen eine Lizenzgebühr bezahlen, und gleichwohl eine Überprüfung des in dem Gutachten ausgewiesenen Restwerts und ggf. eine Reduzierung der Schadensausgleichsaufwendungen erreichen“.

## V. Druckausübung

Die beiden Versicherungsunternehmen wurden wegen der Ausübung von Druck auf die Sachverständigen (§ 4 Nr. 1 UWG) zur Unterlassung der vorstehend zitierten Hinweise im Zusammenhang mit der Aufforderung an Sachverständige, ihr Einverständnis mit der Veröffentlichung der von ihnen im Rahmen der Erstellung von Kfz-Schadensgutachten erstellten Lichtbilder in Internet-Restwertbörsen zu erklären, verurteilt.

Zunächst weist das Gericht darauf hin, dass die Schreiben an Sachverständige, wonach diese aufgefordert werden, unter Verzicht auf eine ihnen grundsätzlich nach §§ 30, 32 I UrhG zustehende Lizenzgebühr ein urheberrechtliches Nutzungsrecht einzuräumen, eine geschäftliche Handlung nach § 2 I Nr. 1 UWG darstellen. Außerdem seien die Sachverständigen Marktteilnehmer i. S. von §§ 2 I Nr. 2, 4 Nr. 1 UWG.

Das Gericht führt weiter aus, dass die Entscheidungsfreiheit der Sachverständigen erheblich beeinträchtigt werde. Auch wenn in den Anschreiben lediglich die Rede davon sei, dass die sich aus der Nichterteilung der Einwilligung ergebenden Folgen im Einzelfall geprüft würden, so folgt aus Sicht des Sachverständigen zwanglos die Ankündigung, im Rahmen der Schadens-

abwicklung werde jedenfalls sein Gebührenanspruch nicht ausgeglichen. Zudem könne es zum Streit darüber kommen, wer letztlich die Kosten des Sachverständigen-gutachtens zu tragen habe. Naheliegend sei zudem, dass dem Geschädigten ein höherer Restwert angerechnet werde, und schließlich, dass dieser Sachverständige zukünftig nicht mehr von dem Geschädigten beauftragt werde.

Das Gericht kommt auch zu dem Ergebnis, die Drohung mit den rechtlichen Folgen ist unangemessen unsachlich, weil auf Grund der Zweck-Mittel-Relation hier von einer rechtswidrigen Drohung auszugehen ist.

„Denn für die Frage der Überprüfbarkeit des Gutachtens kommt es nicht darauf an, die Lichtbilder in die internetgestützten Restwertbörsen einstellen zu können. Denn im Allgemeinen leistet der Geschädigte dem Gebot der Wirtschaftlichkeit Genüge und bewegt sich in den für die Schadensbehebung nach § 249 II 1 BGB gezogenen Grenzen, wenn er die Veräußerung seines beschädigten Kraftfahrzeuges zu demjenigen Preis vornimmt, den ein von ihm eingeschalteter Sachverständiger als Wert auf dem allgemeinen regionalen Markt ermittelt hat. Der Geschädigte ist grundsätzlich nicht verpflichtet, einen Sondermarkt für Restwertkäufer im Internet in Anspruch zu nehmen ...“.

Weiter führt das Gericht aus, dass derartige Schreiben zudem geeignet seien, die Interessen der sich gemäß den lauterkeitsrechtlichen Vorschriften agierenden Versicherungsunternehmen zu beeinträchtigen. Bei anderen Versicherungsunternehmen sei davon auszugehen, dass nach der Entscheidung des *BGH*, wonach den Sachverständigen das Urheberrecht an den von ihnen gefertigten Lichtbildern zustehe und der Versicherer ohne Einwilligung des Sachverständigen nicht befugt sei, die Lichtbilder in einer Restwertbörse zu veröffentlichen, nicht in der Weise unlauter gehandelt werde, dass diese versuchten, „die Sachverständigen unter Anwendung von Druck zur Einwilligung in die gebührenfreie Nutzung zu bewegen“.

## VI. Weiterer Fall

Ein anderes Versicherungsunternehmen korrespondierte im Rahmen der Abwicklung eines Kfz-Haftpflichtschadens mit dem Anwalt des Geschädigten und führte dabei aus:

„Einwände zur Haftung werden nicht erhoben.

Wir haben einen Vorschuss von 10 000,- Euro an Sie überwiesen.

Beigefügt erhalten Sie das Gutachten des Sachverständigenbüros ... zurück. Wegen des darin enthaltenen Urheberrechts kann das Gutachten nicht geprüft werden (z.B. Einstellung in die Restwertbörse) und ist daher nicht verwertbar“.

4 *OLG Celle*, Urt. v. 6. 9. 2012 – 13 U 188/11, DS 2013, 68 (in diesem Heft).

Auf die Abmahnung der Wettbewerbszentrale hin gab diese Versicherung allerdings die geforderte strafbewehrte Unterlassungserklärung wegen eines Verstoßes gegen § 4 Nr. 1 UWG ab, so dass die Angelegenheit insgesamt außergerichtlich beigelegt werden konnte.

## VII. Fazit

Gängeleien im Rahmen der Schadensabwicklung sind dann unlauter, wenn die Entscheidungsfreiheit der Verbraucher oder sonstiger Marktteilnehmer durch Aus-

übung von Druck oder durch sonstigen unangemessenen unsachlichen Einfluss beeinträchtigt wird. Bei offenen, aber auch versteckten Drohungen ist die Grenze zur Unlauterkeit schnell überschritten. Es steht den Versicherungsgesellschaften gut an, die am Prozess der Schadensabwicklung Beteiligten als solche auf Augenhöhe fair zu behandeln. Ein „ehrbarer Kaufmann“ wird stets bemüht sein, ein gutes Miteinander zu fördern, denn es dient der effizienten Abwicklung von Abläufen. Dies umso mehr, als die Abwicklung von Kfz-Unfallschäden ein Massengeschäft ist. ■