Gespeichert von: https://www.fiala.de/bav-rechtlicher-rahmen-der-honorarberatung-2/

Dr. Johannes Fiala
PhD, MBA, MM
Rechtsanwaltskanzlei

- Rechtsgebiete
  - Bankrecht
  - Betriebliche Altersvorsorge
  - Erbschaft und Vorsorge

bAV: Rechtlicher Rahmen der Honorarberatung*

Veröffentlicht am 20.11.2006

*von Johannes Fiala (München), Rechtsanwalt (www.fiala.de), und Peter A. Schramm (Diethardt), Versicherungsmathematischer Sachverständiger (www.pkv-gutachter.de)
Warum Honorarberatung in der bAV? In der betrieblichen Altersvorsorge einschl z. B. dem Zeitwertkonto (ZWK) treffen den Ar-beitgeber zahlreiche Möglichkeiten einer Haftung. Dazu zählen z. B. die ?Zillmerungshaf-tung?, die Ausfallhaftung sowie die Pflicht beim ZWK das eingesparte Bruttogehalt nebst Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung gegen Insolvenz zu schützen. Oft verbieten sich hierbei verprovisionierte Produkte, so dass der bAV-Berater für seine Tätigkeit zwangsläufig ein Honorar verlangen muss.
Der bAV-Honorarberater: Hier liegen wir näher am klassischen Unternehmensberater: der typische Vermittler kann sich nur schwer damit anfreunden. Der gedankliche Einstieg gelingt am besten über den Begriff des Berufes nach dem Grundgesetz oder der Soziologie. Dabei stellt sich die Frage, ob für Vermittlung und/oder Beratung und/oder sonstige kaufmännische Tätigkeiten anstatt und/oder neben einer Provision/Courtage auch ein Honorar verlangt werden darf. Das Rechtsbera-tungsgesetz und das versicherungsaufsichtsrechtliche Provisionsabgabeverbot wird außerdem zu beachten sein.
A. Berufe mit Rechtsberatung als Hauptgeschäft: Nicht nur Anwälte und Steuerberater, auch Rentenberater bzw. Versicherungsberater arbeiten ? ggf. auf ihrem eingeschränkten Rechtsgebiet – gegen eine (meist gesetzlich festgelegte) Vergütung bzw. Honorar. Hier steht die Rechtsdienstleistung im Mittelpunkt ? sie

wird von diesen unabhängigen Ehrenberuflern als ?Hauptgeschäft? (nicht nur ?Hilfsgeschäft?) angebo-ten. Diese Rechtsdienstleistungen sind unvereinbar im Sinne gesetzlicher Verbote mit einer Vermittlertätigkeit in der gleichen Angelegenheit.
Abgrenzung des rechtlichen Hauptgeschäfts von anderen Berufen: Dies hat absolut nichts mit der bAV-Beratung eines Maklers, Agenten oder bAV-Unternehmensberaters zu tun, denn bei diesen darf eine steuerliche und rechtliche Beratung nur als sogenanntes Hilfsgeschäft nach dem RBerG (Rechtsberatungsgesetz) erfolgen: es ge-nügt, wenn die steuerliche oder rechtliche Tätigkeit nicht überwiegt. In der Regel sind die vorgenannten Ehrenberufler auch VSH-versichert. Eine Kooperation kann dem Finanzdienstleister angeraten werden, denn sowohl der Vermittler (Makler und Agent) als auch der (bAV)-Unternehmensberater kann in der Regel für diese Tätigkeiten kei-nerlei Versicherungsschutz eindecken, obwohl er selbstverständlich haftet.
B. Berufe mit Rechtsberatung als Hilfsgeschäft, Art. 1 § 5 RBerG: Bei der zulässigen (z.B. Versicherungs-)-Rechtsberatung im Rahmen der bAV-Beratung eines Maklers, Agenten oder bAV-Unternehmensberaters muss eine steuerliche und rechtliche Be-ratung im Rahmen eines sogenannten Hilfsgeschäfts nach dem RBerG bleiben: Im Vorder-grund, als Hauptgeschäft, steht dann etwas anderes ? beispielsweise die Produktvermittlung und/oder die wirtschaftliche (Unternehmens)-Beratung. Dies hat zunächst absolut gar nichts mit der Frage zu tun, ob das Entgelt aus einer Provisi-on/Courtage und/oder einem Honorar folgt: Es geht hier erst einmal um die Frage, in welchem Rahmen (eben nur als Hilfsgeschäft) rechtlich und steuerlich beraten werden darf.
1. Honorar statt und/oder zusätzlich zu Provision/Courtage: Damit ist die Vermittlertätigkeit angesprochen. Selbstverständlich kann ein Versicherungs-makler von vorne herein klarstellen, dass er bei der bAV-Beratung (Vermittlung mit versiche-rungsrechtlicher Beratung als Hilfsgeschäft) nur ein Honorar verlangt. Dazu kann der Markt zwingen (damit z. B. auch Direktversicherungsangebote einbezogen werden können) oder die Haftung des Arbeitgebers in der bAV (z.B. wegen Falschberatung zur Zillmerung). Doch wird auch dieses Honorar nur für die Vermittlung geschuldet, es stellt daher eigentlich eine (ggf. neben einer erhaltenen Courtage zusätzliche) Vergütung für Vermittlung dar. Denn die versicherungsrechtliche Beratung ist notwendiges Hilfsgeschäft der Vermittlung und dem Makler nur im Rahmen der Makler-Tätigkeit erlaubt, für die ihm nur eine Vergütung für Vermittlung zusteht. Obwohl die Aufsichtsbehörde sich auf den Standpunkt stellt, dass eine solche Vergütung nur im Erfolgsfall (also einem Vertragsabschluss) verlangt werden darf und dies auch dem traditi-onellen Bild des Maklers entspricht, ist auch ein erfolgsunabhängiges Honorar für die Ver-mittlungs- (aber eben nicht separat für die Beratungs-)Tätigkeit zulässig, wie z. B. das ?Pilz?-Urteil des OLG Stuttgart vom 28.12.1990 ? 2 U 121/90 ? hervorhebt. Da § 652 (1) BGB die Verpflichtung zur Entrichtung eines Maklerlohns jedoch ausdrücklich vom Erfolg abhängig macht, wird sich ein solches Honorar auf einen erfolgsunabhängigen Aufwendungsersatz gem. § 652 (2) BGB beschränken müssen. Aufwendungsersatz bedeutet, dass darin kein Ge-winn enthalten ist, also auch der Wert der eigenen Arbeitskraft ? der eigene Zeitaufwand ? weder explizit noch pauschal abgegolten werden kann.
2. Nur beim Makler: Honorarvereinbarung für Rechtsberatung als Hilfsgeschäft: Für das Verständnis wichtig ist zunächst einmal, sich das Sachwalter-Urteil des BGH durch-zulesen, denn daraus ergibt sich, was Kern des Maklerberufes ist (einschließlich der versiche-rungsrechtlichen Prüfungen !). Dem Versicherungsmakler ist es gestattet, sich diese Hilfstätigkeiten zusätzlich vergüten zu lassen, denn sie gehören zu seinem Berufsbild; er darf ja sogar (wenn auch nur aussergericht-lich) Schadensfälle seiner Kunden ? soweit die Verträge in seinem Bestand sind – mit dem Versicherer abwickeln. Die Tätigkeit des Maklers ist ja nicht mit der Unterschrift unter den Versicherungsvertrag beendet ? die Verschaffung von Versicherungsschutz geht weiter, obwohl er vom Versicherer nach der Courtage für die Vermittlung oft nichts mehr erhält. Daher muss auch davon ausge-gangen werden, dass der Makler für die weitere Vertragsbetreuung – einschliesslich damit verbundener Rechtsberatung als Hilfsgeschäft – eine Vergütung verlangen darf.
Keine eigenständigen Honorarverträge für Rechtsberatung als Hilfsgeschäft: Eigene losgelöste Verträge für (z.B. steuer- oder versicherungs-)-rechtliche Beratungen, die separat (ohne Verbindung mit einem Versicherungsmaklervertrag!) geschlossen werden, sind auch dem Versicherungsmakler nicht gestattet. Es wird in der Praxis immer wieder auf das ?Pilz?-Urteil (OLG Stuttgart vom 28.12.1990, Az. 2 U 121/90) und das ähnliche Urteil des LG Kiel vom 19.10.1988 (Az. 14 O 192/88) verwie-sen: Beide Urteile gestatten eine zusätzliche Vergütung (z.B. als Honorar) für die Vermittlung einschließlich versicherungsrechtlicher Hilfsgeschäfte (z.B. Analysen von Preisen und Bedin-gungswerken, von Risiken und Deckungskonzepten,

Verhandlungen mit Versicherern, Prü-fung der Prämienrechnungen oder Versicherungsdokumentation, soweit man diese überhaupt als Rechtsberatung auffasst und nicht etwa als ohnehin zulässige sonstige kaufmännische Hilfsgeschäfte), weil die Vergütungsvereinbarungen eng mit dem Versicherungsmaklerver-trag verbunden waren. Nur deshalb war es in beiden Fällen so, dass die Gerichte darin keinen Verstoß gegen das RBerG sahen. Der Versicherungsmakler darf also keine Versicherungs-(rechts)-beratung als separate Leistung gegen Honorar anbieten.
3. Vergütung für Unternehmensberatung ohne Rechtsberatung: Die reine Unternehmensberatung (z.B. betriebswirtschaftliche bAV-Analyse, Sortieren von Akten und Erstellung von Statistiken, nicht jedoch z. B. die Bewertung von Bedingungen) lässt sich problemlos als separater Vertrag abschließen. Dort befinden wir uns nicht im Kern der Vermittler- bzw. Maklertätigkeiten. Vornehmlich sind dies Tätigkeiten, die auch sonst üblicherweise außerhalb einer Vermittlung von anderen ?Unternehmensberatern? als eigen-ständige Leistung erbracht werden. Hier sind sowohl Vergütungen nach Zeitaufwand, als auch auf Erfolgsbasis denkbar. Dies schließt auch den Aufwand für eine hierin eingeschlosse-ne Rechtsberatung als unselbständiges Hilfsgeschäft ein.
4. Kein Verstoß gegen das Provisionsabgabeverbot, § 81 VAG: Es ist dem Versicherungsvermittler (Makler und Agent) nicht nur untersagt, dem Kunden ei-nen Teil der Provision/Courtage direkt abzugeben. Auch jede indirekte Weitergabe, wie die Quer-Subventionierung von Nicht-Vermittlertätigkeiten (also z. B. der echten Unternehmens-beratung) durch eine Provisionsanrechnung, fällt hierunter.

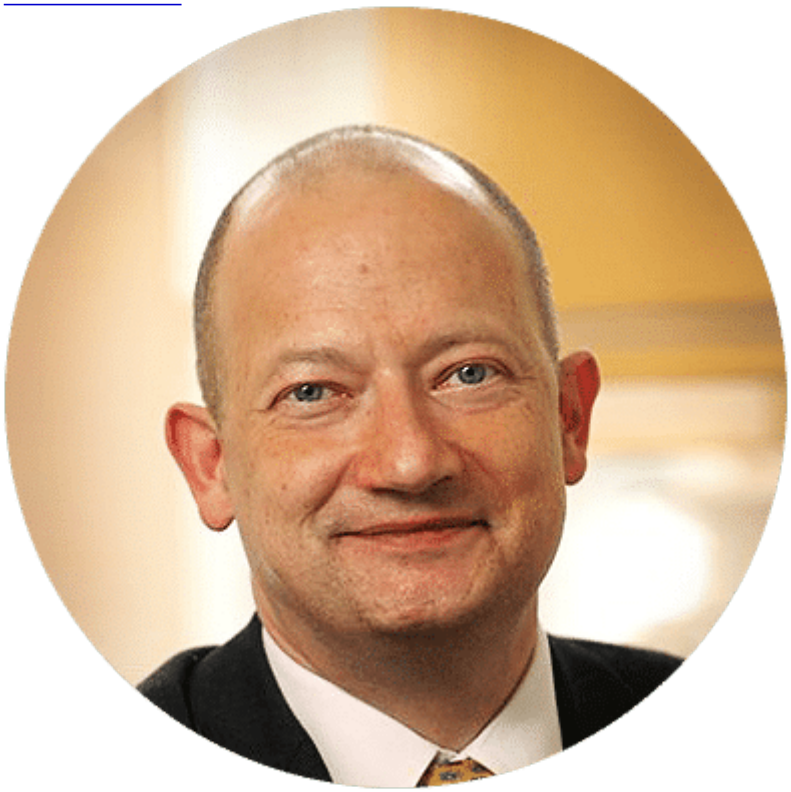
Sie haben Fragen?

Scheuen Sie sich nicht, uns für ein Kennenlerngespräch anzurufen. Gerne nehme ich mir persönlich Zeit, um Ihren Fall zu prüfen und den ungefähren Aufwand für Ihr Anliegen abzuschätzen.

Danach sind Sie schon einen Schritt weiter!

Sie erreichen uns per Telefon unter der Nummer 089 / 17 90 900 oder mit einem Klick auf den Button:

Anruf starten



Dr. Johannes Fiala

Ihr Anwalt aus München ist zuverlässig und kompetent immer an Ihrer Seite.

Weiterempfehlung

Sie haben gefunden, wonach Sie gesucht haben? Sie kennen jemanden der unserer Unterstützung benötigt?
Empfehlen Sie uns gerne weiter.

Dr. Johannes Fiala
PhD, MBA, MM

Rechtsanwaltskanzlei

Themengebiete

- Altersvorsorge und Vermögensplanung
- Lebensversicherung kündigen
- bAV Geschäftsführer und Gesellschafter-Geschäftsführer
- Zinsbetrug mit System
- Anwalt für Erbrecht und Vorsorge
- Betriebliche Altersvorsorge kündigen
- Rechtsanwalt für Versicherungsrecht in München
- Anwalt Asset Protection in München

Rechtliches

- Kontakt
- Juristische Zweitmeinung
- Impressum
- Datenschutz

Sprache ändern

Deutsch English

Kontakt

Rechtsanwaltskanzlei München
Dr. Johannes Fiala, PhD, MBA, MM
Fasolt-Straße 7, 80639 München

Cookie-Einstellungen

Privatsphäre Einstellungen Zustimmung aufheben
Fasolt-Straße 7, 80639 München Rückrufservice 089 / 17 90 900 info@fiala.de Videoberatung

Dr. Johannes Fiala, PhD, MBA, MM – 2026 – Alle Rechte vorbehalten

Video Anrufen Mail Kontakt