

# In Stein gemeißelt

Erfolgshonorare der Berater in der Krankenvollversicherung

*Von Jürgen Evers*

**B**isher bestand Einigkeit darin,<sup>1</sup> dass Versicherungsberater sich nach der seit dem 23. Februar 2018 geltenden Rechtslage für die Tarifwechselberatung in der Krankenvollversicherung ein Erfolgshonorar versprechen lassen können. Der BGH hat nunmehr entschieden, dass Versicherungsberatern Erfolgshonorare nach wie vor untersagt sind.<sup>2</sup> Zur Begründung führte der für Makler- und Wettbewerbssachen zuständige I. Zivilsenat im Wesentlichen folgendes aus. § 34 d Abs. 2 Satz 2 GewO 2018 habe das Berufsbild des Versicherungsberaters nicht verändert.

Auch aus der amtlichen Begründung des Gesetzes zur Umsetzung der IDD ergebe sich, dass sich an dem Berufsbild nichts ändern sollte. Die Norm bestimme lediglich, welche Tätigkeiten einem Versicherungsberater gestattet sind. In welcher Weise der Versicherungsberater seine Vergütung berechnen darf, werde dort nicht geregelt. Aus der Regelung gehe insbesondere nicht hervor, dass damit die Bindung der Versicherungsberater an das Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars aufgehoben werden sollte.

Zwar heiße es in der Begründung auch, dass die Ausgestaltung des Honorars des Versicherungsberaters „(Grundlage, Tätigkeits- oder Erfolgshonorar etc.)“ den Vertragsparteien obliege. Die Begründung stelle aber keine gesetzliche Regelung dar, mit der Versicherungsberater vom Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars befreit worden sei. Aus ihr gehe lediglich hervor, dass der Gesetzgeber die Vergütungsvereinbarung als Aufgabe der Vertragsparteien angesehen habe. Sie rechtfertige nicht die Annahme, dass Versicherungsberater nunmehr in Abänderung der bisherigen Rechtslage in zulässiger Weise Erfolgshonorare vereinbaren dürften.

Auch lasse die amtliche Begründung eine Absicht des Gesetzgebers nicht erkennen, die für die Vergütung der Versicherungsberater bestehenden Regelungen zu ändern. Selbst wenn sich ein solcher Wille feststellen ließe, sei dieser im Wortlaut des Gesetzes nicht ausgedrückt worden. Für die Auslegung einer Gesetzesvorschrift sei der in dieser zum Ausdruck kommende objektivierte Wille des Gesetzgebers maßgeblich, so wie er sich aus dem Wortlaut der Gesetzes-

bestimmung und deren Sinnzusammenhang ergebe. Nicht entscheidend sei die subjektive Vorstellung der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe oder einzelner ihrer Mitglieder über die Bedeutung der Bestimmung. Für die Auslegung des Gesetzes seien Motive nicht bindend, die im Gesetzgebungsverfahren dargelegt wurden, im Gesetzeswortlaut aber keinen Ausdruck gefunden haben.

## MIT ANWALTSBERUF VERGLEICHBAR

Auch eine verfassungskonforme Auslegung führe nicht zu dem Ergebnis, dass einem Versicherungsberater die Vereinbarung eines Erfolgshonorars gestattet wäre. Beim Versicherungsberater handele es sich um einen traditionellen Beruf mit einem bestimmtem Berufsbild, das eine Erlaubnis zur Rechtsberatung einschließe. Die Abschaffung desselben würde einen Eingriff auf der Ebene der Berufswahl bedeuten. Der Gesetzgeber sei nicht befugt, auf eine Genehmigungspflicht zu verzichten, weil dies einer Abschaffung des Berufsbildes gleichkäme. Es stelle keine unzulässige Beeinträchtigung der Berufsfreiheit der Versicherungsberater dar, dass ihre Tätigkeit nunmehr nach der Gewerbeordnung erlaubnispflichtig sei.

Daraus, dass die Erlaubnispflicht nicht mehr in der Gewerbeordnung geregelt sei, folge nicht, dass Versicherungsberater anders als Rechtsanwälte nicht dem Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars unterläge. Durch die Verlagerung der Regelungen für die Registrierung von Versicherungsberatern in die Gewerbeordnung habe sich das Berufsbild des Versicherungsberaters nicht geändert. Es gäbe auch keinen Grund, Versicherungsberater nicht weiterhin denselben Regelungen zu unterwerfen wie Rechtsanwälte.

§ 4 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz diene dem Zweck, Rentenberater und registrierte Erlaubnisinhaber ebenso zu behandeln wie Rechtsanwälte, weil sie Tätigkeiten wahrnehmen, die auch ein Rechtsanwalt besorgen dürfte. Es sei angemessen, ihnen hierfür denselben Vergütungsanspruch zukommen zu lassen, den ein Rechtsanwalt für dieselbe Tätigkeit erheben dürfe. Es diene außerdem einem fairen Wettbewerb, dass eine zur entgeltlichen Rechtsdienstleistung befugte Person keine geringere Vergü-

tung erheben darf als ein Rechtsanwalt. Dies rechtfertige es, auch Versicherungsberater wie Rechtsanwälte dem Verbot der Vereinbarung eines Erfolgshonorars zu unterwerfen. Die Rechtsprechung des BVerfG, nach der das grundsätzliche Verbot anwaltlicher Erfolgshonorare im Grundsatz durch vernünftige Gemeinwohlziele gerechtfertigt ist, sei auf das Verbot bei Versicherungsberatern zu übertragen.

Das für Rechtsanwälte geltende Verbot von Erfolgshonoraren finde seine Rechtfertigung darin, dass deren Vereinbarung die anwaltliche Unabhängigkeit gefährde, weil hierdurch eine weitgehende Parallelität der wirtschaftlichen Interessen von Anwalt und Auftraggeber herbeigeführt werde. So könne die zur Wahrung der Unabhängigkeit gebotene kritische Distanz des Anwalts zum Anliegen des Auftraggebers Schaden nehmen, wenn sich ein Anwalt auf eine Teilhabe am Erfolgsrisiko einer Rechtsangelegenheit einlasse. Bei Versicherungsberatern bestehe eine vergleichbare Interessenlage.

Es liege auf der Hand, dass ein an der Höhe der Einsparung von Versicherungsprämien orientiertes Erfolgshonorar die Unabhängigkeit des Versicherungsberaters gefährde. Es führe dazu, dass die Interessen von Versicherungsberater

und Kunde zumindest im Hinblick auf eine möglichst hohe Prämiensparnis gleichliefen. Dieser Interessengleichlauf könne 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 zuwiderlaufe.

1 OLG Stuttgart, 28.11.2018 - 3 U 63/18 - VerTR-LS 16, Juris; OLG München, 29.11.2018 - 6 U 2157/18 - VerTR-LS 17 - Minerva -.

2 BGH, 06.06.2019 - I ZR 67/18 - VerTR-LS 3 - Widge.de -.



**Jürgen Evers**

Evers Rechtsanwälte für Vertriebsrecht

# Zukunftsorientiert. Datenbasiert.

In Deutschland berät Milliman Lebens-, Kranken- und Pensionsversicherungen zu aktuariellen Fragestellungen. Dabei bauen wir auf die Expertise unserer Spezialisten, aber auch auf die Erfahrung unseres globalen Netzwerkes.

Milliman ist eines der weltweit größten Unternehmen, das sich auf die actuarielle Beratung in der Versicherungs- und Finanzbranche spezialisiert hat.

Unser Düsseldorfer Büro verfügt über Experten für **Solvency II, IFRS 17, local GAAP, M&A, Produktentwicklung, Neugeschäftssteuerung, actuarielle Schlüsselfunktionen, Reporting, Asset Management, Bestandsmigration, Modellierung/Projektionsrechnungen, BSM, Projekt- und Interimsmanagement.**

Um mehr zu erfahren, rufen Sie uns an unter **0211-9388660** oder besuchen Sie unsere Website unter **de.milliman.com**

Für Informationen zum deutschen Markt besuchen Sie **de.milliman.com/broschure**