



KANZLEI MICHAELIS[®]
RECHTSANWÄLTE

**Rechtssichere Dokumentation des Beratungsprozesses
im Bereich Altersvorsorge durch Einsatz der Software
„AVP professional“**

ein Kurzgutachten
(Stand Januar 2013)

von

Herrn RA Stephan Michaelis LL.M.

Fachanwalt für Versicherungsrecht,

Versicherungskaufmann, Versicherungsberater, Mediator

Rechtssichere Dokumentation des Beratungsprozesses im Bereich Altersvorsorge durch Einsatz der Software „AVP professional“

I. Aufgabenstellung

Die Financial Planners Group GbR (nachfolgend – Auftraggeberin – genannt) vertreibt die von ihr entwickelte Software „AVP professional“ (nachfolgend – Programm – genannt). Das Programm dient der Unterstützung von Versicherungsvermittlern bei der Beratung von Kunden (= Versicherungsnehmern) und der Dokumentation des Beratungsprozesses. Mittels der Verwendung der Software soll der Beratungsprozess gesetzeskonform dokumentiert werden und der Anwender (=Versicherungsvermittler) befähigt werden, die ihm gegenüber dem einzelnen Kunden obliegende Dokumentationspflicht zu erfüllen.

Das Programm sieht im Bereich „Altersvorsorge“ vor, dass der Beratungsprozess anhand des Programmablaufes erfolgt. Am Ende des Beratungsprozesses können die Formulare „Datenerfassung“, „Planungsdokumentation“, „Beratungsdokumentation“ und „Produktmanagement & Dokumentation“ als selbständige Dokumente in Textform erstellt werden. Für die Einzelheiten der entsprechenden Formulare ist auf die Anlage zu dem vorliegenden Gutachten zu verweisen.

Mit der nachfolgenden Ausarbeitung erfolgt eine gutachterliche Stellungnahme, ob der Versicherungsvermittler mittels der vom Programm erstellten Dokumente die ihm obliegende gesetzliche Dokumentationspflicht erfüllt. Die Begutachtung beschränkt sich dabei ausschließlich auf den Bereich „Altersvorsorge“.

Ferner ist darauf hinzuweisen, dass sich die Begutachtung ausschließlich an den in der Anlage genannten Dokumenten orientiert. Selbstverständlich spiegeln die vom Programm erstellten Dokumente lediglich die vom Anwender eingegebenen Daten wieder. Voraussetzung der ordnungsgemäßen Dokumentation des Beratungsprozesses ist daher die richtige Eingabe der entsprechenden Daten an der richtigen und vorgesehenen Stelle durch den Anwender. Ferner berücksichtigt die Software selbstverständlich keine möglichen Änderungen der persönlichen Lebensumstände des Versicherungsnehmers. Soweit sich diese ändern, wäre eine Anpassung der Berechnungen an die veränderten Lebensumstände

des Kunden erforderlich. Für Vermittler empfiehlt sich daher stets der Hinweis, dass der Kunde veränderte Lebensumstände anzuzeigen hat, damit die Altersvorsorgeplanung an die sich veränderten Lebensumstände angepasst werden kann.

Außerdem ist darauf hinzuweisen, dass eine ordnungsgemäße Dokumentation des Beratungsprozesses keine Gewährleistung dafür bietet, dass der Beratungsprozess selbst ordnungsgemäß gewesen ist.

II. Gesetzlicher Rahmen

Gesetzliche Grundlage der Dokumentationspflicht des Versicherungsvermittlers ist die Bestimmung des § 61 Abs.1 S.2 VVG. § 61 Abs.1 S.1 VVG regelt zunächst die Beratungspflicht des Versicherungsvermittlers. § 61 Abs.1 S.2 VVG nimmt hierauf Bezug, indem die Regelung bestimmt, dass der Versicherungsvermittler „dies“ zu dokumentieren hat. Der Inhalt der Dokumentationspflicht ergibt sich also aus der bestehenden Beratungspflicht und ist weit auszulegen, so dass der gesamte Beratungsprozess abzubilden ist (vgl. z.B. Reiff in VersR 2007, 717, 726). Die Beratungspflicht erfasst somit 4 Teilbereiche, welche daher auch von der Dokumentation erfasst sein müssen:

- Beratungsanlass
- Wünsche und Bedürfnisse des Kunden
- Erklärungen des Vermittlers (= Produktbeschreibung)
- Empfehlung/-en des Vermittlers inkl. Begründung

Zum Umfang der Dokumentation bestimmt § 61 Abs.1 S.2 VVG, dass sich dieser nach der Komplexität des angebotenen Versicherungsvertrages bemisst. Je komplexer und umfangreicher das empfohlene Versicherungsprodukt ist, desto umfangreicher hat auch die Dokumentation selbst zu erfolgen.

Zeitpunkt und Form der Dokumentation ergeben sich alsdann aus der Bestimmung des § 62 VVG. Die Dokumentation hat danach gemäß § 62 Abs.1 VVG in Textform zu erfolgen und ist dem Kunden vor Abschluss des Versicherungsvertrages zu überlassen.

III. Rechtliche Wertung

Im Anbetracht der unter Ziffer II. aufgezeigten gesetzlichen Rahmenbedingungen ist nunmehr im engeren Sinne zu begutachten, ob die vorliegenden Dokumente „Planungsdokumentation“, „Beratungsdokumentation“ und „Produktmanagement & Dokumentation“ ausreichend sind, die gesetzlichen Anforderungen zu erfüllen.

1.) Inhalte der Dokumentation

Zunächst ist zu begutachten, ob die vorliegenden Dokumente die erforderlichen Inhalte berücksichtigen, um als Dokumentation im Sinne des § 61 Abs.1 S.2 VVG ausreichend zu sein.

a.) Beratungsanlass

Der Beratungsprozess nach § 61 VVG gliedert sich in 4 Teilbereiche. Grundlage der eigentlichen Beratung des Vermittlers ist dabei die Kundensituation, welche vom Vermittler zu erfragen ist. Inhalt und Umfang der Fragepflicht richten sich wiederum nach dem Anlass des Gespräches zwischen Vermittler und potentielltem Versicherungsnehmer. Die Fragepflicht ist also stets anlassbezogen (Reiff in MüKo zum VVG, § 61, Rn. 5). Zur Bestimmung des Inhaltes der Beratungs- und Befragungspflicht ist daher der eigentliche Beratungsanlass zu benennen. Der Beratungsanlass ist folglich integraler Bestandteil des Beratungsprozesses und mithin als solcher zu dokumentieren.

Hinsichtlich der Benennung des Beratungsanlasses stellt sich alsdann die Frage, wie weit oder eng dieser zu fassen ist. Eine Festlegung auf einzelne Versicherungssparten dürfte nur dann zulässig sein, wenn der Versicherungsnehmer dies in einer bewusst spartenbezogenen Begrenzung als Beratungswunsch vorgibt. Ansonsten dürfte die genaue Benennung einer Versicherungssparte zu eng sein, da ein bestimmtes Risiko (z.B. Erwerbsunfähigkeit infolge körperlicher Beeinträchtigungen) durch mehrere unterschiedliche Versicherungsverträge (z.B. BU, EU, Unfallversicherung) abgedeckt werden kann und im Wege des Beratungsprozesses erst ermittelt werden soll, welche konkrete Art von Versicherung (Versicherungssparte) für den Versicherungsnehmer geeignet ist. Dem Versicherungsnehmer wird es zunächst lediglich um die Absicherung eines von ihm

wahrgenommenen Risikos gehen, ohne dass er dieses bereits in einzelnen Versicherungssparten einordnen kann. Er dürfte daher anfangs grundsätzlich allen Versicherungssparten gleichermaßen offen gegenüberstehen. Die vorherige Eingrenzung des Beratungsanlasses auf eine bestimmte Versicherungssparte würde danach eine Vorwegnahme des Beratungsergebnisses bedeuten und wäre daher unzulässig. Der Beratungsanlass ist somit weiter als die eigentlichen Versicherungssparten zu fassen, gleichwohl darf er nicht konturlos werden.

Das vorliegende Dokument „Beratungsdokumentation“ weist unter Ziffer 1. den „Anlass der Beratung“ aus. Dementsprechend ist nach der Konzeption des Programmes jedenfalls sichergestellt, dass der Vermittler eine Angabe zum Beratungsanlass macht und damit diesbezüglich jedenfalls zwingend durch die technische Vorgabe eine Angabe dokumentiert werden muss, sodass die erstellte Beratungsdokumentation die entsprechende Pflichtangabe enthält.

Die in der „Beratungsdokumentation“ unter dem Oberbegriff „Anlass der Beratung“ eingefügten Angaben beruhen im Wesentlichen auf den Eingaben des Vermittlers und können daher mittels des vorliegenden Gutachtens nur eingeschränkt bewertet werden, da sich der einzutragende Begriff nach der konkreten Gesprächssituation ergibt und daher individuell vom Vermittler einzutragen ist. Anhand des vorliegenden Musters der „Beratungsdokumentation“ verweist die Angabe unter dem „Anlass der Beratung“ jedoch auf die Bestimmungen Ziffer 2 „Ziele und Wünsche der Mandantin/des Mandanten“. Dort enthalten ist die Bezeichnung „Altersvorsorge“. Die entsprechende Bezeichnung ist als Beschreibung des Beratungsanlasses hinreichend bestimmt und ausreichend. Es wird ersichtlich, dass das Gespräch die Absicherung des Kundeneinkommens im Alter zum Gegenstand hatte, ohne dass dadurch bereits eine Festlegung auf ein bestimmtes Produkt oder eine bestimmte Sparte erfolgt ist. Der Beratungsanlass ist also hinreichend konkretisiert und bietet ausreichend Raum, um alle unterschiedlichen Absicherungsmöglichkeiten zu erörtern.

b.)Wünsche und Bedürfnisse des Kunden

Ferner sind die Wünsche und Bedürfnisse des Kunden zu dokumentieren, so wie sie sich für den Vermittler auf der Grundlage der von ihm durchgeführten Befragung ergeben. Dem

Vermittler obliegt also, gerade wenn er als Versicherungsmakler tätig ist, im Rahmen des Beratungsanlasses eine Ermittlungspflicht hinsichtlich der vorhandenen Risiken, an deren Ende dann die Risikoanalyse steht (vgl. Dörner in Prölss/Martin: VVG Kommentar, 28. Auflage, § 61, Rn. 8). Dieser Ermittlungspflicht genügt er durch die Befragung des Kunden nach dessen Bedürfnissen (objektiv) und dessen Wünschen (subjektiv) hinsichtlich einer möglichen Absicherung. Da die mitgeteilten Wünsche und Bedürfnisse des Kunden essentiell für die Prüfung der Vertretbarkeit der Empfehlung des Vermittlers ist (= Überprüfung der Geeignetheit des empfohlenen Produktes), sind diese als elementarer Bestandteil des Beratungsprozesses zu dokumentieren.

(1) Bedürfnisse des Kunden

Die Bedürfnisse des Kunden sind objektiv zu bestimmen. Jedenfalls trifft den Versicherungsmakler eine Verpflichtung, die bestimmte Risikosituation des Kunden zu erfassen und zu bewerten.

Im Bereich Altersvorsorge ist ebenfalls der Bedarf des Kunden zu ermitteln. Der Bedarf richtet sich dabei nach den Kapital- und Rentenbedürfnissen des Kunden. Es ist daher erst einmal festzustellen, über welches Einkommen der Kunde im Alter zu verfügen wünscht. Zunächst ist eine Aufnahme der Ist-Situation erforderlich. Hierbei sind die derzeit bestehenden Versorgungen (gesetzliche Rentenansprüche & private Versorgungen) dem gewünschten Renteneinkommen gegenüber zu stellen. Unter Berücksichtigung von Inflation und möglicher Rendite einzelner Anlageformen ist anschließend eine gegebenenfalls bestehende Rentenlücke zu ermitteln. Hierbei sind auch die steuerlichen Rahmenbedingungen zu berücksichtigen.

Die Formulare „Datenerfassung“ und „Planungsdokumentation“ setzen die entsprechenden Voraussetzungen sehr gut um. Mittels des Formulars „Datenerfassung“ werden die bestehenden Absicherungen des Kunden gut erfasst. Auf Seite 3 des Formulars „Planungsdokumentation“ erfolgt dann eine Implementierung der bestehenden Absicherungen des Kunden in den Beratungsprozess. Diese werden dann auf Seite 4 ins Verhältnis zu der gewünschten Absicherung gestellt. Dies ermöglicht dem Kunden, seinen objektiven Absicherungsbedarf leicht verständlich nachzuvollziehen. Dabei wird auch die

steuerliche Belastung des Kunden deutlich. Auch die Inflation wird hinreichend berücksichtigt.

Am Ende wird dem Kunden aufgezeigt, welche Einmalanlage oder monatliche Sparrate er zu tätigen hat, um die Versorgungslücke zu schließen. Dies erfolgt dabei grundsätzlich produktunabhängig. Es stellt den Versorgungsbedarf des Kunden damit transparent dar. Im Ergebnis werden die objektiven Bedürfnisse daher durch das Formular „Planungsdokumentation“ umfassend dokumentiert.

(2) Wünsche des Kunden

Neben dem objektiven Bedarf des Kunden sind auch dessen Wünsche zu dokumentieren. Die Geeignetheit eines empfohlenen Produktes richtet sich nämlich nicht ausschließlich nach den objektiven Bedürfnissen des Kunden, sondern gerade auch nach seinen individuellen Absicherungsmöglichkeiten.

Dies gilt insbesondere im Bereich der Altersvorsorge. Aufgrund der steuerlichen Förderungsmöglichkeiten, bei welchen unterschiedliche Voraussetzungen (z.B. Insolvenzsicherung, Ausschluss des Kapitalwahlrechts) bestehen, haben die subjektiven Absicherungswünsche des Kunden entscheidenden Einfluss auf die Wahl der richtigen steuerlichen Rahmenbedingungen und mithin auch auf das deshalb in Betracht kommende Produkt selbst.

Darüber hinaus wird das zur Verfügung stehende Anlagekapital nach den jeweiligen Produkten von den Versicherern im Bereich Altersvorsorge unterschiedlich angelegt. Im Bereich der kapitalbildenden Versicherungen obliegt dem Versicherer die Anlage des Deckungskapitals, im Bereich der fondsgebundenen Produkte obliegt dem Kunden selbst die Auswahl von Investmentfonds, die seinem Risikoprofil entsprechen. Ob das empfohlene Produkt für den jeweiligen Kunden geeignet ist, hängt also im Wesentlichen von dessen individuellen Risikoprofil ab.

Das Formular „Beratungsdokumentation“ bietet unter Ziffer 4 auf Seite 2 dem Vermittler die Gelegenheit, individuelle Inhalte des Beratungsgesprächs in das Beratungsprotokoll aufzunehmen. Es ist daher hinreichend gewährleistet, dass der Vermittler alle subjektiven

Wünsche des Kunden ordnungsgemäß erfassen und dokumentieren kann. Das Formular stellt jedoch darauf ab, dass der Vermittler diese selbständig erfasst und einträgt. Dies entspricht auch der Konzeption in Ziffer 3 des Formulars „Datenerfassung“. Da die Wünsche des Versicherungsnehmers im Bereich Altersvorsorge hinsichtlich der einzelnen Produktmerkmale (z.B. Insolvenzschutz, steuerlich Bewertung, staatliche Förderung, etc.) standardisiert abgefragt werden können, besteht insoweit geringfügiges Verbesserungspotential. Durch eine standardisierte Abfrage der einzelnen Parameter ließe sich jedenfalls die Haftungsgefahr für den Vermittler weiter verringern. Bereits auf der Grundlage der vorliegenden Unterlagen kann jedoch eine gesetzeskonforme Dokumentation der subjektiven Kundenwünsche erfolgen.

c.) Erklärungen des Vermittlers

Die Beratung des Versicherungsnehmers im eigentlichen Sinne stellen die Produkterläuterungen dar. Dieser ist über Art, Inhalt und Umfang des ihm angebotenen Versicherungsschutzes zu informieren. Der Umfang der durchzuführenden produktbezogenen Beratung richtet sich dabei nach der Art, dem Umfang und der Komplexität des konkreten Produktes (Dörner in Prölss/Martin: VVG Kommentar, 28. Auflage, § 61, Rn. 18). Auch die Höhe der vom Versicherungsnehmer zu zahlenden Prämie ist dabei zu berücksichtigen (siehe BT-Drucks. 16/1935, S. 24).

Aufgrund der Bedeutung einer Altersvorsorge und der in der Regel hohen Kostenbelastung für den Versicherungsnehmer ist ein hohes Maß an Beratung und Aufklärung durch den Versicherungsvermittler geschuldet. In Anbetracht der Vielzahl unterschiedlicher Absicherungsmöglichkeiten und der Produktvielfalt ist gerade vor dem Hintergrund der steuerlichen Behandlung und staatlicher Förderung davon auszugehen, dass Altersvorsorgeprodukte grundsätzlich komplexerer Natur sind, so dass weitreichende und umfassende Aufklärungspflichten des Versicherungsvermittlers bestehen. Der Vermittler hat sehr umfassend über die Ausgestaltung der Versicherungsverträge, sowie über deren steuerliche Behandlung und staatliche Förderungsmöglichkeiten im Rahmen der Produkterläuterung aufzuklären, soweit dies erforderlich ist, damit der Kunde das Produkt verstehen kann.

Die steuerlichen Rahmenbedingungen und mögliche staatlichen Förderungen, sowie die rechtlichen Rahmenbedingungen der einzelnen Absicherungsmöglichkeiten werden bereits im Formular „Planungsdokumentation“ umfänglich und übersichtlich dargestellt. Diese können daher vom Kunden leicht nachvollzogen werden. An dieser Stelle erfolgt noch keine Festlegung auf das einzelne Produkt, sondern die rechtlichen Rahmenbedingungen werden allgemeingültig erläutert.

Sobald innerhalb des Beratungsprozesses einzelne Produkte in die nähere Auswahl gezogen werden, so werden für das einzelne Produkt die Produktmerkmale anhand des Formulars „Produktmanagement & Dokumentation“ konkret dargestellt, so dass der Kunde die Verbindung von der allgemeingültigen Formulierung in dem Formular „Planungsdokumentation“ bis hin zu dem konkreten ihm vorliegenden Produkt nachvollziehen kann.

Durch die beiden Dokumente ist gewährleistet, dass der Kunde umfassend aufgeklärt wird. Da die Formulare „Produktmanagement & Dokumentation“ für jedes einzelne Produkt gleich gegliedert sind, ermöglichen sie dem Kunden unterschiedliche Produkte schnell und einfach zu vergleichen und Unterschiede zu erkennen. Die Formulare genügen nach unserer Einschätzung und dem gegenwärtigen Stand der Rechtsprechung den gesetzlichen Anforderungen an eine angemessene Dokumentation der produktbezogenen Beratung.

d.) Empfehlung des Vermittlers inkl. Begründung

Am Ende eines Beratungsprozesses stehen die Empfehlung des Vermittlers und die Darlegung der für die Empfehlung sprechenden Gründe. Der Vermittler ist dabei verpflichtet, dem Kunden eine konkrete Handlungsempfehlung zum Abschluss eines bestimmten Versicherungsproduktes bzw. zum Nichtabschluss eines bestimmten Versicherungsproduktes zu erteilen.

Ziffer 5 der „Beratungsdokumentation“ benennt konkret das empfohlene Produkt mit Angaben zum Versicherer, Tarif und Prämie. Die Empfehlung des Vermittlers ist daher hinreichend bestimmt dokumentiert.

Daneben sieht die „Beratungsdokumentation“ ausreichend Raum vor, um die individuellen Gründe, die für die erteilte Empfehlung sprechen, aufzunehmen. Dementsprechend berücksichtigt auch dies die Beratungsdokumentation ausreichend.

Im Ergebnis ist der Inhalt der Formulare „Datenerfassung“, „Planungsdokumentation“, „Beratungsdokumentation“ und „Produktmanagement & Dokumentation“ aus unserer Sicht sehr geeignet, damit der Vermittler auf der Grundlage dieser Unterlagen seine ihm gegenüber dem Versicherungsnehmer obliegende gesetzliche Dokumentationspflicht erfüllt.

2.) Umfang der Dokumentation

Der Umfang der Dokumentation richtet sich gemäß § 61 Abs.1 S.2 VVG grundsätzlich nach der Komplexität des angebotenen Versicherungsvertrages. Die Beratung zu komplexeren Produkten ist also umfangreicher zu dokumentieren als die Beratung über einfache Produkte. Altersvorsorgeprodukte sind besonders komplex, so dass die entsprechende Beratung besonders ausführlich zu erfolgen hat (so auch Reiff in MüKo zum VVG, § 61, Rn. 26).

Auch vor diesem Hintergrund genügt die Dokumentation mittels der Formulare „Datenerfassung“, „Beratungsdokumentation“, „Planungsdokumentation“ und „Produktmanagement & Dokumentation“ den gesetzlichen Anforderungen. Im Bereich Altersvorsorge sind insbesondere die steuerlichen Rahmenbedingungen, die staatlichen Förderungen und die Bedarfsanalyse des Kunden umfangreich und machen die Beratung zur Altersvorsorge komplex. Mittels des Formulars „Planungsdokumentation“ wird dem Kunden gleichwohl transparent seine bestehende Versorgungslücke nachvollziehbar aufgezeigt. Die steuerlichen Bewertungen und etwaige staatlichen Förderungen werden individuell für das jeweilige Produkt im Formular „Produktmanagement & Dokumentation“ dargestellt. Beide Bereiche zusammen werden übersichtlich in der „Beratungsdokumentation“ zusammengefasst, damit diese im Bedarfsfall durch den Kunden leicht nachvollzogen werden können.

Ferner führt die Unterteilung der Dokumentation in vier Teilbereichen dazu, dass die Beratungsdokumentation für den Kunden trotz deren Umfang und Komplexität noch

nachvollziehbar und übersichtlich ist. Grundsätzlich erfolgt auch die Beratung zum Thema Altersvorsorge in mehreren Beratungsgesprächen. Die einzelnen Formulare bilden die entsprechenden Teilschritte jeweils nach, so dass mittels der Formulare jeder Teilschritt gegenüber dem Kunden dokumentiert werden kann und der Kunde damit jeden Teilschritt der Beratung leicht verständlich nachvollziehen kann. Die Dokumentation in drei Formularen bietet daher für den Kunden einen Transparenzvorteil im Vergleich zu einer komprimierten Beratungsdokumentation am Ende des Beratungsprozesses.

Der Umfang der vorliegenden Formulare genügt nach unserer Auffassung den gesetzlichen Anforderungen, obwohl diese gerade im Bereich der komplexeren Produkte wie im Bereich Altersvorsorge einen erhöhten Dokumentationsumfang erfordern.

3.) Zeitpunkt und Form der Dokumentation

Die Formulare „Datenerfassung“, „Planungsdokumentation“, „Beratungsdokumentation“ und „Produktmanagement & Dokumentation“ können ausgedruckt und dem Kunden übergeben werden. Die Dokumentation erfolgt mithin in Textform, so dass sie den gesetzlichen Formvorschriften des § 62 VVG entspricht.

Die Formulare „Datenerfassung“, „Planungsdokumentation“, „Beratungsdokumentation“ und „Produktmanagement & Dokumentation“ können alsdann vom Vermittler auch unmittelbar im Anschluss an die Beratung ausgedruckt und dem Kunden übergeben werden. Überreicht der Vermittler die Unterlagen im Anschluss an das Beratungsgespräch, ist die Dokumentation dem Versicherungsnehmer rechtzeitig im Sinne des § 62 VVG übermittelt.

IV. Fazit

Als Ergebnis unserer Bewertung ist festzustellen, dass sich die Formulare „Datenerfassung“, „Planungsdokumentation“, „Beratungsdokumentation“ und „Produktmanagement & Dokumentation“ nach unserer Ansicht eignen, dass der Vermittler auf dieser Grundlage seine gesetzliche Dokumentationspflicht erfüllt.

Voraussetzung für die Erfüllung der Dokumentationspflicht und damit auch zur Begrenzung der Beratungshaftung ist in diesem Fall jedoch, dass der Vermittler die jeweiligen Formulare ordnungsgemäß und wahrheitsgemäß auf der Grundlage der Angaben des Kunden ausfüllt.

KANZLEI MICHAELIS



Stephan Michaelis LL.M.

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Versicherungsrecht

KANZLEI MICHAELIS



Jens Reichow

Rechtsanwalt

Anlagen:

- Datenerfassung
- Planungsdokumentation
- Beratungsdokumentation
- Produktmanagement & Dokumentation