
Datum: 22.06.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 193/03
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2004:0622.9U193.03.00

Vorinstanz: Amtsgericht Bergisch Gladbach, 66 C 205/02

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 20.08.2003 verkündete Urteil des Amtsgerichts Bergisch Gladbach – 66 C 205/02 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

1

I. Die Klägerin ist als Versicherungsmaklerin mit Sitz in der Schweiz tätig und vertreibt unter anderem Produkte der B. Lebensversicherung S.A. mit Sitz in Luxemburg. Unter dem 28.10.1999 vereinbarten die Klägerin und die Beklagte den Abschluss einer C. Fondspolice mit Sparzielsabsicherung. Versicherungsbeginn sollte der 01.01.2000 sein mit einer Versicherungsdauer von 23 Jahren. Wegen der Einzelheiten wird auf den Antrag (Bl. 139 GA) Bezug genommen. Der Vertrag wurde entsprechend policiert (Bl. 60 GA). Unter demselben Datum schlossen die Parteien eine "Vermittlungsgebührenvereinbarung". Darin verpflichtete sich die Beklagte, monatliche Vermittlungsgebühren von 54,96 DM (28,10 €) für 36 Monate zu zahlen. Wegen der Einzelheiten wird auf die Vereinbarung (Bl. 16 GA) verwiesen. In der Folgezeit zahlte die Beklagte 18 Raten an die Klägerin. Mit Schreiben vom 24.05.2001

2

kündigte die Beklagte die Fondspolice zum 31.05.2001. Die Klägerin mahnte am 30.01.2002 die ausgebliebenen Zahlungen an und stellte die noch offenen Raten in Höhe von 345,39 € mit Schreiben vom 15.02.2002, in dem eine Berechnung enthalten war (Bl. 20 GA), fällig.

Die Klägerin hat beantragt, 3
die Beklagte zu verurteilen, an sie 345,39 € nebst 12 % Zinsen 4
seit dem 01.03.2002 sowie 5,00 € vorgerichtliche Mahnauslagen 5
zu zahlen. 6

Die Beklagte hat beantragt, 7
die Klage abzuweisen. 8

Sie hat vorgetragen, die Klägerin sei im Auftrag der B. Lebensversicherung, der die Beklagte 9
den Streit verkündet hat, tätig geworden. Zwischen beiden bestehe über die G. Q. G. GmbH
in N. eine organisatorische und wirtschaftliche Verflechtung, so dass ein Anspruch aus
Maklervertrag nicht begründet sei. Im übrigen sei die Provision von 7,79 % der
Versicherungssumme sittenwidrig. Schließlich verstoße die Vereinbarung gegen das AGBG.
Demnach habe die Klägerin die bisherigen Zahlungen zu Unrecht erhalten.

Widerklagend hat die Beklagte beantragt, 10
die Klägerin zu verurteilen, an sie 505,80 € nebst 8,25 % Zinsen seit 11
dem 18.07.2001 zu zahlen. 12

Die Klägerin hat beantragt, 13
die Widerklage abzuweisen. 14

Das Amtsgericht hat unter Abweisung des weitergehenden Zinsanspruchs die Beklagte 15
verurteilt, an die Klägerin 345,39 € nebst Zinsen in Höhe von 5 % Punkten über dem
Basiszinssatz seit dem 01.03.2002 sowie 5,00 € vorgerichtliche Mahnkosten zu zahlen. Die
Widerklage ist abgewiesen worden. Das Amtsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt, der
Zahlungsanspruch ergebe sich aus einem wirksamen Maklervertrag. Eine wirtschaftliche
Verflechtung mit der Lebensversicherungsgesellschaft bestehe nicht. Die Klägerin sei nicht
Handelsvertreterin. Der Vertrag verstoße nicht gegen § 9 AGBG und sei nicht sittenwidrig.
Ein Rückzahlungsanspruch der Beklagten bestehe demnach nicht.

Auf das angefochtene Urteil, insbesondere seine tatsächlichen Feststellungen und die 16
Entscheidungsgründe wird Bezug genommen.

Hiergegen wendet sich die Berufung der Beklagten. Sie wiederholt und vertieft ihr 17
erstinstanzliches Vorbringen und macht geltend, die vorliegende Regelung der
Vermittlungsgebühren führe dazu, dass die Beklagte nicht nur die bereits eingezahlten
Beträge nicht zurückerhalte, sondern auch die eingeklagten Gebühren zu zahlen habe. Eine
solche Vereinbarung sei wegen unverhältnismäßiger Benachteiligung des
Versicherungsnehmers unwirksam, weil sie den Versicherungsnehmer davon abhalte, den
Lebensversicherungsvertrag zu kündigen.

Die Beklagte beantragt, 18

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen und	19
die Klägerin zu verurteilen, an die Beklagte 477,67 € nebst 5 % Zinsen	20
über dem Basisdiskontsatz seit dem 18.07.2001 zu zahlen.	21
Die Klägerin beantragt,	22
die Berufung zurückzuweisen.	23
Sie verteidigt das angefochtene Urteil und macht insbesondere geltend, dass der sog. Schicksalsteilungsgrundsatz auf die Vertragskonstellation des "Nettotarifs" keine Anwendung finde.	24
Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die Schriftsätze verwiesen.	25
II. Die in formeller Hinsicht bedenkenfreie Berufung der Beklagten ist unbegründet. Das Amtsgericht hat zu Recht der Klage in der Hauptsache stattgegeben und die Widerklage abgewiesen.	26
1. Der Klägerin steht auf Grund eines zwischen den Parteien bestehenden Maklervertrages gemäß § 652 BGB ein Anspruch auf Zahlung von 345,39 € zu.	27
a) Der Versicherungsmakler ist als gewerbsmäßig handelnder Makler Handelsmakler im Sinne von § 93 HGB (vgl. Palandt-Sprau, BGB, 61. Aufl., vor § 652, Rn 19). Ein Anspruch auf Maklerprovision würde nicht bestehen, wenn die Klägerin in Wahrheit Handelsvertreterin gewesen ist. Das ist nach der sog. Verflechtungsrechtsprechung der Fall, wenn es sich wegen einer wirtschaftlichen Verflechtung um ein Eigengeschäft des Maklers handelt (vgl. BGH, NJW 1992, 2818; Palandt-Sprau, a.a.O., § 652, Rn 29). Bei der Annahme eines Maklerverhältnisses darf keine Verflechtung bestehen. Eine sog. echte Verflechtung liegt vor, wenn der Makler mit der anderen Partei des Hauptvertrages derart wirtschaftlich identisch ist, dass eine selbständige Entscheidungsbefugnis fehlt. Es genügt aber auch eine sog. unechte Verflechtung, wenn der Makler zum Vertragspartner seines Auftraggebers in einer Beziehung steht, auf Grund derer er sich nach den Umständen bei einer Interessenkollision auf die Seite des Vertragspartners des Auftraggebers stellen wird (vgl. die Fälle bei Palandt-Sprau, a.a.O., § 652, Rn 29). Entscheidend ist letztlich darauf abzustellen, ob eine Weisungsunabhängigkeit des Maklers gegeben ist. Erforderlich ist eine selbständige Entscheidungsbefugnis. So liegt der Fall hier.	28
Maßgebend ist vorliegend das Verhältnis zu der G. Q. G. GmbH. Eine wirtschaftliche Beteiligung der Klägerin an der GmbH und umgekehrt besteht nicht. Es handelt sich um verschiedene Rechtssubjekte. Die Klägerin erhält zudem keine Courtage von der Lebensversicherungsgesellschaft. Eine Weisungsgebundenheit liegt nicht vor. Unstreitig vermittelt die Klägerin auch Verträge anderer Versicherer. Dass Zahlungen an die G.-gesellschaft als Zahlungsstelle zu erfolgen haben, reicht für die Annahme einer wirtschaftlichen Verflechtung diesem Sinne nicht aus.	29
b) Nach Ziffer 4 der Vermittlungsgebührenvereinbarung entsteht der Provisionsanspruch des Maklers bei Annahme des Versicherungsantrages, sofern nicht ein Widerspruch, Widerruf oder Rücktritt vorliegt, bleibt aber bei vorzeitiger Beendigung des Versicherungsvertrages aus anderen Gründen unberührt.	30

Dem Anspruch steht hier nicht der sog. Schicksalsteilungsgrundsatz entgegen. Dieser besagt, dass eine Maklerprovision nicht geschuldet wird, wenn der Versicherungsnehmer keine Prämienzahlungsverpflichtung hat, § 92 Abs. 4 HGB. Die Courtage teilt das Schicksal der Prämie (vgl. Kollhosser in Prölss/Martin, VVG, 26. Aufl., Anh. zu §§ 43 – 48, Rn 35). Diese Folge hat ihre Berechtigung aber nur für den Regelfall, dass der Provisionsanspruch gegenüber dem Versicherer besteht (vgl. dazu Kollhosser, a.a.O., Rn 28 f). Normalerweise wird die Provision aus der Prämie finanziert. Abschluss- und Folgecourtage für die Betreuung des Lebensversicherungsvertrages werden vom Versicherer gezahlt. Im vorliegenden Fall ist es jedoch anders. Es ist eine Nettopolice vereinbart. Dann ist nicht einzusehen, warum ein Provisionsanspruch entfallen soll.

c) Eine Unwirksamkeit nach § 9 AGBG (§ 307 BGB a. F.) ist nicht erkennbar. Die Vereinbarung entspricht - auch unter Berücksichtigung des Vorhergesagten - der gesetzlichen Regelung des § 652 BGB. Auf diese Vorschrift – und nicht auf Handelsvertreterrecht - ist abzustellen. Eine unangemessene Benachteiligung kann demnach nicht angenommen werden. 32

d) Schließlich liegt auch keine Unwirksamkeit nach § 138 BGB vor. Grundsätzlich kann ein überhöhtes Entgelt sittenwidrig sein. Eine solche Diskrepanz scheidet aber vorliegend aus. Maßgebend ist das Verhältnis von Provision zur Summe der Beiträge. Unstreitig besteht hier eine Relation von 7,79 %. Dieses Verhältnis ist nicht zu beanstanden. Nach dem insoweit unbestrittenen Vortag der Klägerin liegt der Prozentsatz im Bereich des Marktüblichen. Auf das vorgelegte Gutachten S. (Bl. 224 GA), dessen Ergebnisse nicht bestritten sind, wird Bezug genommen. 33

Der außerdem geltend gemachte Umstand, dass der Versicherungsnehmer durch die Vereinbarung von der Wahrnehmung der Rechte aus den §§ 165, 174 und 178 VVG abgehalten werde, ist nicht nachvollziehbar. Sittenwidrigkeit ist hieraus jedenfalls nicht abzuleiten. 34

e) Über die Berechnung der Höhe der Forderung besteht kein Streit. 35

Die Nebenforderungen sind nach den §§ 284, 286, 288 BGB gerechtfertigt. 36

2. Die Widerklage ist hingegen nicht begründet. Ein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung (§ 812 Abs.1 S. 2 1. Alt. BGB) besteht nicht. Die Beklagte hat mit Rechtsgrund geleistet und kann die Beträge nicht zurückverlangen. 37

3. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. 38

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 97 Abs.1, 708 Nr. 10, 713 ZPO. 39

Streitwert für das Berufungsverfahren: 823,06 € (345,39 € + 477,67 €) 40