

Landgericht Bamberg

Az.: 3 S 77/17
0105 C 136/17 AG Bamberg



IM NAMEN DES VOLKES

-

In dem Rechtsstreit

T

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt **L**

gegen

N

- Beklagter und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte **H**

wegen Forderung

-

erlässt das Landgericht Bamberg - 3. Zivilkammer - durch den Präsidenten des Landgerichts [REDACTED], den Richter am Landgericht [REDACTED] und den Richter am Landgericht [REDACTED] aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 02.02.2018 folgendes

Endurteil

-

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Endurteil des Amtsgerichts Bamberg vom 30.08.2017, Az. 0105 C 136/17, abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 3.397,97 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 14.09.2016 sowie vorgerichtliche Mahnkosten in Höhe von 4,00 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 02.11.2016 sowie vorgerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 183,80 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 02.11.2016 zu bezahlen.

2. Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des durch das Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger zuvor in selber Höhe Sicherheit leistet.
4. Die Revision gegen dieses Urteil wird zugelassen.

-

Beschluss

-

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 3.397,97 € festgesetzt.

-

Tatbestand:

-

Der Kläger nimmt den Beklagten für erbrachte Leistungen im Rahmen eines von ihm initiierten Wechsels des Krankenversicherungstarifs in Anspruch.

Der Kläger ist als Versicherungsmakler tätig und verfügt über eine Erlaubnis nach § 34d GewO. Er bietet insbesondere für Versicherungsnehmer privater Krankenversicherungen die Tarifoptimierung im Rahmen von Tarifwechseln nach § 204 VV an. Der Beklagte ist Verbraucher und seit vielen Jahren über einen privaten Krankenversicherungsvertrag bei der [REDACTED] [REDACTED] krankenversichert.

Die Parteien schlossen unter dem 28.01.2016 schriftlich einen als solchen bezeichneten „Dienstleistungsvertrag“. Nach § 1 dieses Vertrages strebte der Beklagte eine Umstellung seiner bestehenden Krankheitskosten- und/oder Krankentagegeldversicherung an, wobei ihn der Kläger unterstützen und beraten sollte. Unter § 2 des Vertrages („Pflichten des Dienstleisters“) wurde u. a. vereinbart: *„Der Dienstleister wird die dafür notwendigen Maßnahmen einleiten. Er beachtet dabei die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns. Soweit es sich bei der Ausführung des Auftrages um Rechtsberatung und Rechtsbesorgung handelt, beauftragt der Dienstleister in Abstimmung mit dem Auftraggeber eine ihm angeschlossene Rechtsanwaltskanzlei und bei Versicherungsberatungen einen geeigneten Versicherungsmakler damit. Die Kosten hierfür übernimmt der Dienstleister.“* Hinsichtlich der Vergütung des Klägers wurde unter § 6 des Vertrages vereinbart: *„Für den Fall, dass durch den Tarifwechsel eine Einsparung an Beiträgen entsteht, ist zwischen den Vertragsparteien ein erfolgsabhängiges Honorar von 12 Monatsersparnissen der tatsächlich ersparten Krankenversicherungsbeiträge, bezogen auf die Beitragsdifferenz zwischen bisherigem Monatsbeitrag und Monatsbeitrag nach Tarifumstellung zzgl. Mehrwertsteuer, verbindlich vereinbart. Eventuelle Selbstbehaltserhöhungen werden durch*

12 geteilt und von der errechneten Monatsersparnis vorab abgezogen. Zur Berechnung werden die Beiträge und die Selbstbeteiligungen zum Zeitpunkt der Vertragsumstellung herangezogen. Die Zahlung ist mit Vertragsumstellung in einer Summe fällig. (...).“

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Vertrag vom 28.01.2016 (Anlage K 1, Bl. 10 ff. d.A.) Bezug genommen.

Unter Mitwirkung des Klägers nahm der Beklagte in der Folgezeit einen Tarifwechsel betreffend seine private Krankenversicherung vor. Er wechselte aus dem Tarif C [REDACTED] 250 in den Tarif G [REDACTED] 300. Im neuen Tarif hat er Versicherungsbeiträge zu zahlen, die monatlich 242,12 EUR unter dem früheren Tarif liegen. Zugleich erfolgte eine Erhöhung des Selbstbehalts um 50,00 EUR jährlich.

Mit Honorarabrechnung vom 29.08.2016 stellte der Kläger dem Beklagten einen Betrag von 3.397,97 EUR brutto in Rechnung. Wegen der Einzelheiten wird auf die Rechnung Bezug genommen (Anlage K 2, Bl. 12 d.A.). Der Beklagte widersprach mit E-Mail vom 08.09.2016 der Rechnung, woraufhin ihn der Kläger mit Schreiben vom 14.09.2016 unter Fristsetzung bis 28.09.2016 nochmals zur Zahlung des Rechnungsbetrags zzgl. 7,50 EUR Mahnkosten aufforderte. Mit Schreiben vom 11.10.2016 unter Fristsetzung bis 24.10.2016 erfolgte eine weitere Mahnung. Nachdem beklagtenseits weiterhin keine Zahlung erfolgte, beauftragte der Kläger den Klägervertreter mit der außergerichtlichen Geltendmachung der Forderung. Der Klägervertreter forderte den Beklagten nochmals außergerichtlich zur Zahlung bis spätestens 02.11.2016 unter Beifügung seiner Kostennote über einen Betrag von 347,60 EUR zur Zahlung auf.

Der Kläger hat erstinstanzlich behauptet, die Vergütung von 3.397,97 EUR brutto entspreche den vertraglichen Vereinbarungen, und in rechtlicher Hinsicht ausgeführt, der Dienstleistungsvertrag sei wirksam geschlossen worden, weshalb der Beklagte ihm die geltend gemachte Vergütung schulde. Ein Verstoß gegen die Vorschriften des Rechtsdienstleistungsgesetzes (RDG) liege nicht vor; er sei schwerpunktmäßig versicherungswirtschaftlich und nicht rechtsberatend tätig geworden. Jedenfalls sei seine Tätigkeit nach § 5 RDG erlaubt.

Der Kläger hat in erster Instanz beantragt, wie folgt zu erkennen:

Der Beklagte wird verurteilt, 3.397,97 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 14.09.2016 sowie vorgerichtliche Mahnkosten in Höhe von 4,00 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 02.11.2016 sowie als Nebenforderung 183,80 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 02.11.2016 an die Klägerin zu bezahlen.

Der Beklagte hat in erster Instanz beantragt,

die Klage abzuweisen,

und insoweit behauptet, die klägerische Leistung sei mangelhaft, da der neue Tarif mit erheblichen Leistungsausschlüssen zu seinem Nachteil verbunden sei.

Der Beklagte hat weiter geltend gemacht, der Vertrag sei wegen Verstoßes gegen § 3 RDG nach § 134 BGB unwirksam, da der Kläger nicht über die Befugnis verfüge, gegen Entgelt rechtlich zu beraten. Schwerpunkt des von den Parteien abgeschlossenen Vertrages sei die Durchsetzung des Rechtsanspruchs nach § 204 VVG gewesen. Auf § 34d GewO könne sich der Kläger nicht berufen, weil die hiernach erteilte Erlaubnis nur die Befugnis beinhalte, Dritte, die nicht Verbraucher seien, gegen besonderes Entgelt rechtlich zu beraten. Auch sei die vertraglich vereinbarte erfolgsabhängige Vergütung des Klägers mit den wesentlichen Grundgedanken der §§ 675, 611, 612 BGB zur Vergütung von Geschäftsbesorgungen nicht vereinbar und deshalb gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Die Vergütungsregelung in § 6 des Vertrages verstoße zudem gegen das Transparenzgebot gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB; die Regelung sei nicht stimmig und unklar. Im Übrigen sei die geltend gemachte Vergütung überhöht; angemessen sei maximal derjenige Betrag, den ein Rechtsanwalt verlangen können, gemäß § 34 RVG mithin maximal 250,00 EUR.

Wegen des weiteren wechselseitigen Vortrags in erster Instanz wird ergänzend auf die Schriftsätze der Parteien sowie das Protokoll des Amtsgerichts über die mündliche Verhandlung vom 26.07.2017 Bezug genommen.

Das Amtsgericht hat die Klage mit dem angefochtenen Endurteil vom 30.08.2017 abgewiesen. Zur Begründung hat es insbesondere ausgeführt, der Kläger habe keinen Anspruch auf Bezahlung der eingeklagten Vergütung, weil der zwischen den Parteien zustande gekommene Vertrag, der als entgeltlicher Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienstvertragscharakter (und nicht etwa als Maklervertrag i.S.v. §§ 652 ff. BGB) zu qualifizieren sei, gemäß § 134 BGB i.V.m. § 3 RDG unwirksam sei. Die vom Kläger vertraglich geschuldete Leistung stelle eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 RDG dar. Die Prüfung, ob ein Anspruch gegenüber dem Versicherer gemäß § 204 VVG bestehe und wie dieser geltend gemacht werde, stelle eine rechtliche Beratung dar. Diese erfolge auch im Einzelfall, da nach den individuellen Vertragsverhältnissen geprüft werden müsse, ob eine Einsparmöglichkeit bestünde. Aus § 2 RDGEG und § 34e GewO ergebe sich, dass auch der Gesetzgeber von einer rechtsberatenden Tätigkeit ausgehe. Durch die Regelung in § 2 RDGEG sei ausdrücklich klargestellt worden, dass die Versicherungsberatung eine erlaubnispflichtige rechtsberatende Tätigkeit darstelle, die grundsätzlich nur von Versicherungsberatern mit einer Erlaubnis nach § 34e Abs. 1 GewO ausgeübt werden dürfe. Dass der Kläger über eine solche Erlaubnis verfüge, sei von ihm nicht vorgetragen worden. Auf die ihm erteilte Erlaubnis nach § 34d GewO und die Befugnis nach § 34d Abs. 1 Satz 4 GewO könne er sich hingegen nicht berufen, weil es sich bei dem Beklagten um einen Verbraucher handle. Der Kläger könne sich schließlich auch nicht mit Erfolg auf die Regelung in § 5 RDG berufen.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung des Amtsgerichts wird auf das Endurteil vom 30.08.2017 Bezug genommen.

Gegen dieses ihm am 04.09.2017 zugestellte Urteil wendet sich der Kläger mit seiner bei Gericht am 07.09.2017 eingegangenen Berufung vom 06.09.2017, die er - nach entsprechender Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist - mit Schriftsatz vom 01.12.2017, eingegangen bei Gericht am selben Tag, begründet hat. Der Kläger wiederholt und vertieft seinen erstinstanzlichen Vortrag und beruft sich auf verschiedene instanzgerichtliche Entscheidungen, die seine Rechtsauffassung stützen. Er greift insbesondere auch die Annahme des Amtsgerichts an, die von ihm vertraglich geschuldete und erbrachte Leistung habe eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert. Tatsächlich erfordere seine Leistung lediglich eine versicherungswirtschaftliche Gegenüberstellung und Abwägung der einzelnen Tarifmerkmale und Prämien. Hinsichtlich der Durchsetzung des Rechts nach § 204 VVG habe er keine Tätigkeit entfalten müssen. Selbst wenn man eine Rechtsdienstleistung erkennen wolle, sei diese als so nebensächlich und unbedeutend anzusehen, dass von einer Nebenleistung i.S.v. § 5 Abs. 1 RDG auszugehen sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Berufungsbegründung wird auf die Ausführungen im Schriftsatz vom 01.12.2017 sowie auf die weiteren Ausführungen in den Schriftsätzen vom 05.12.2017 und 12.12.2017 nebst Anlagen Bezug genommen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Endurteils der Klage entsprechend dem erstinstanzlich gestellten Antrag stattzugeben.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

und verteidigt im Einzelnen das amtsgerichtliche Urteil. Dieses entspreche der Sach- und Rechtslage. Zu Recht habe das Amtsgericht ausgeführt, dass der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag allein auf die Beratung und Durchführung eines Tarifwechsels zwecks Beitragsoptimierung gerichtet gewesen sei. Der Kern der klägerischen Tätigkeit bestehe in der Ausnutzung des gesetzlichen Anspruchs des Versicherungsnehmers gemäß § 204 Abs. 1 VVG. Eben diese Ausnutzung erfordere - nicht als Neben-, sondern als Hauptleistung - eine Rechtsdienstleistung. Der nach dem Tarifwechsel gültige Tarif G [REDACTED] 300 beinhalte zudem erhebliche Leistungsausschlüsse, weshalb sich seine Position im Hinblick auf die Erstattung von Aufwendungen für seine gesundheitliche Versorgung wesentlich verschlechtert habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens des Beklagten wird Bezug genommen auf seinen Schriftsatz vom 10.01.2018.

Eine Beweisaufnahme ist im Termin vom 02.02.2018, in der der Beklagte die Zulassung der Revision beantragte, durch die Kammer nicht erfolgt.

-

Gründe:

-

I.

Die statthafte und auch im Übrigen zulässige, insbesondere in gesetzlicher Form und Frist eingelegte und begründete Berufung des Klägers hat auch in der Sache Erfolg. Zu Unrecht hat das Amtsgericht mit dem angefochtenen Endurteil einen Anspruch des Klägers auf Zahlung von 3.397,97 EUR nebst Nebenforderungen und Zinsen verneint. Der Kläger dringt mit seiner auf die Verletzung materiellen Rechts gestützten Berufung durch. Die zulässige Klage ist vollumfänglich begründet.

1. Dem Kläger steht gegen den Beklagten ein Vergütungsanspruch in Höhe von 3.397,97 EUR zu. Vertragliche Anspruchsgrundlage ist die Regelung in § 6 des „Dienstleistungsvertrages“ vom 28.01.2016, wonach ein erfolgsabhängiges Honorar von 12 Monatsersparnissen der tatsächlich ersparten Krankenversicherungsbeiträge verbindlich vereinbart wurde.

Es bedarf keiner abschließenden Entscheidung, wie der „Dienstleistungsvertrag“ vertragstypologisch einzuordnen ist. Ausgehend von der - wenn auch in ganz anderem Zusammenhang erfolgten - ständigen Rechtsprechung des BGH, wonach es durch einen Tarifwechsel im Rahmen des § 204 Abs. 1 VVG nicht zum Abschluss eines neuen Versicherungsvertrages kommt, vielmehr der bisherige Krankenversicherungsvertrag unter Wechsel des Tarifs fortgesetzt wird (etwa BGH, Urteil vom 13. April 2016, Az. IV ZR 393/15, bei juris Rn. 13 m.w.N.), lässt sich - wie vom Amtsgericht im Einzelnen ausgeführt - mit guten Gründen vertreten, dass der streitgegenständliche Vertrag mangels Nachweises oder Vermittlung eines Hauptvertrages keinen Maklervertrag i.S.v. §§ 652 ff. BGB darstellt (so aber z. B. LG München I, Endurteil vom 19. September 2014, Az. 41 O 2962/14, BeckRS 2016, 00436, Bl. 90 ff.). Die vom Kläger geschuldete „Beratung und Unterstützung“ bei dem vom Beklagten angestrebten Tarifwechsel (§ 1 des Vertrages) mag hiernach vielmehr eine Qualifikation als Geschäftsbesorgungsvertrag mit Dienstvertragscharakter i.S.v. § 675 BGB nahelegen (hierfür ausführlich LG

Saarbrücken, Urteil vom 17. Mai 2016, Az. 14 O 152/15, bei juris Rn. 18 ff.). In Betracht kommt allerdings auch eine Einordnung als atypischer Maklervertrag oder als Maklerdienstvertrag, auf die § 652 Abs. 1 BGB Anwendung findet (zu den verschiedenen Abgrenzungsfragen vgl. nur Roth, in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2017, § 652 Rn. 25 ff. m. N. aus der Rspr.). Entscheidend ist vorliegend, dass unabhängig von der vertragstypologischen Qualifikation für das Bestehen und die Höhe des Vergütungsanspruchs in allen Fällen primär die vertragliche Vereinbarung der Parteien maßgeblich ist; bei Annahme eines Geschäftsbesorgungsvertrages folgt dies aus § 611 Abs. 1 BGB (z. B. Palandt/Sprau, BGB, 76. Auflage 2017, § 675 Rn. 8), bei Annahme eines (atypischen) Makler(dienst)vertrages aus § 652 Abs. 1 BGB (Palandt/Sprau, a.a.O., § 652 Rn. 53).

2. Die vertraglich vereinbarten Voraussetzungen für den geltend gemachten Vergütungsanspruch sind nach dem unstreitigen Tatsachenvortrag der Parteien erfüllt. Der Kläger hat den Beklagten bei dem Tarifwechsel beraten und unterstützt. Unter seiner Mitwirkung stellte der Beklagte seinen Tarif letztlich um, weshalb es zu Einsparungen bei den monatlich geschuldeten Versicherungsbeiträgen kam. Die monatliche Beitragsersparnis beläuft sich auf 242,12 EUR.
3. Der zwischen den Parteien zustande gekommene Vertrag ist nicht nichtig gemäß § 134 BGB i.V.m. § 3 RDG, wonach die selbständige Erbringung außergerichtlicher Rechtsdienstleistungen nur in dem Umfang zulässig ist, in dem sie durch das RDG oder aufgrund anderer Gesetze erlaubt ist. Dabei kann offen bleiben, ob die vom Kläger vertraglich geschuldete und erbrachte Leistung unter Berücksichtigung der einschlägigen Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 14. Januar 2016, Az. I ZR 107/14, bei juris Rn. 43 ff.) überhaupt eine Tätigkeit, die in konkreten fremden Angelegenheiten eine rechtliche Prüfung des Einzelfalls erfordert, und damit eine Rechtsdienstleistung i.S.v. § 2 Abs. 1 RDG darstellt (bejahend insbesondere LG Saarbrücken, Urteil vom 17. Mai 2016, Az. 14 O 152/15, bei juris Rn. 25 m. Anm. Maur, jurisPR-VersR 10/2016 Anm. 3; folgend Dörner, in: Prölss/Martin, VVG, 30. Auflage 2018, § 59 VVG Rn. 81). Denn unabhängig davon, ob die von dem Kläger erbrachte Tätigkeit im Rahmen eines Tarifwechsels nach § 204 VVG auch Rechtsdienstleistungen im Sinne des § 2 RDG beinhaltet, ist seine Tätigkeit von der Erlaubnis nach § 34d GewO umfasst, mithin „aufgrund anderer Gesetze erlaubt“ i.S.v. § 3 RDG.

Die Tätigkeit des Klägers ist von der ihm unstreitig von der zuständigen Industrie- und Handelskammer erteilten Erlaubnis für eine gewerbsmäßige Tätigkeit als Versicherungsmakler nach § 34d GewO, wonach der Erlaubnis bedarf, wer gewerbsmäßig als Versicherungsmakler oder als Versicherungsvertreter den Abschluss von Versicherungsverträgen vermitteln will, gedeckt.

Für die Bestimmung des Begriffs des "Versicherungsmaklers" im Sinne des § 34d Abs. 1

GewO kann auf die Definition in § 59 Abs. 3 VVG zurückgegriffen werden (Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung, 76. Ergänzungslieferung, Stand August 2017, § 34d GewO Rn. 54). Versicherungsmakler im Sinne des VVG ist, wer gewerbsmäßig für den Auftraggeber die Vermittlung oder den Abschluss von Versicherungsverträgen übernimmt, ohne von einem Versicherer oder von einem Versicherungsvertreter damit betraut zu sein, § 59 Abs. 3 S. 1 VVG.

Unter diese Definition ist auch die Tätigkeit des Klägers zu subsumieren. Er prüft gewerbsmäßig im Auftrag von Versicherten, ob ein Wechsel in einen anderen Tarif der bereits abgeschlossenen privaten Krankenversicherung für die Versicherten finanziell vorteilhaft ist. Falls der Versicherte schließlich den Tarifwechsel wünscht, führt der Kläger diesen für ihn durch. Diese Tätigkeit stellt eine "Vermittlung von Versicherungsverträgen" im Sinne des § 59 Abs. 3 S. 1 VVG dar (was indiziell, aber sicher nicht zwingend - richtig hierzu LG Saarbrücken, a.a.O., bei juris Rn. 22 - auf das Vorliegen eines Maklervertrages i.S.v. § 652 ff. BGB hindeuten mag). Zwar führt ein Tarifwechsel im Sinne des § 204 VVG - wie ausgeführt - vertragsrechtlich nicht zum Abschluss eines neuen Versicherungsvertrags. Nimmt man jedoch - was im Rahmen der §§ 34d Abs. 1 GewO, 59 Abs. 3 Satz 1 VVG entscheidend ist - das Berufs- und Tätigkeitsbild eines Versicherungsmaklers und die hiermit verbundenen Anforderungen und erforderlichen Kenntnisse in den Blick, so ist die Unterstützung eines Versicherten bei einem Tarifwechsel innerhalb der bestehenden privaten Krankenversicherung vergleichbar mit der Vermittlung eines neuen Vertrags einer (anderen) privaten Krankenversicherung. Bei einer wertenden Betrachtung besteht kein Unterschied, ob der Vermittlungsauftrag darauf gerichtet ist, einen Wechsel zu einem anderen Krankenversicherer zu prüfen, einen Tarifwechsel innerhalb der bereits bestehenden Krankenversicherung zu prüfen oder die Prüfung auf beide Alternativen zu erstrecken. In allen Fällen wird der Auftragnehmer verschiedene Tarife von Versicherungen wirtschaftlich unter Berücksichtigung der Bedürfnisse, insbesondere der gesundheitlichen Vorgeschichte des Auftraggebers, und des gewünschten Versicherungsumfangs bewerten und als Ergebnis gegenüber dem Auftraggeber eine Empfehlung aussprechen. Vor diesem Hintergrund ist der Begriff der "Vermittlung von Versicherungsverträgen" i.S.d. § 59 Abs. 3 VVG nach Sinn und Zweck dahingehend auszulegen, dass diese auch vorliegt, wenn andere Tarife eines bereits bestehenden Krankenversicherungsvertrags vermittelt werden (im Ergebnis ebenso LG München II, Urteil vom 16. Mai 2013, Az. 4 HK O 5253/12, bei juris Rn. 54). Somit ist es als Tätigkeit eines Versicherungsmaklers, die von einer Erlaubnis gemäß § 34d GewO gedeckt ist, anzusehen, wenn im Auftrag eines Versicherten verschiedene Krankenversicherungstarife mit dem Ziel miteinander verglichen werden, im Falle der Ermittlung eines günstigeren Tarifs in diesen zu wechseln, unabhängig davon, ob von dieser Prüfung (auch) Tarife anderer Krankenversicherungsunternehmen oder ausschließlich Tarife der bereits bestehenden privaten Krankenversicherung umfasst sein sollen (zum Ganzen richtig und überzeugend LG Heidelberg, Urteil vom 05. September

2017, Az. 11 O 18/17 KfH, bei juris Rn. 24 f.; LG Hamburg, Urteil vom 01. März 2013, Az. 312 O 224/12, bei juris Rn. 37 ff.; LG Hamburg, Urteil vom 08. März 2013, Az. 315 O 64/12, bei juris Rn. 28 ff.).

Auch soweit bei einem Tarifwechsel gemäß § 204 VVG im Vergleich zu einem Wechsel zu einem anderen privaten Krankenversicherer weitergehende Fragestellungen bei der Prüfung und Durchführung des Tarifwechsels zu beachten sind, sind diese von der Tätigkeit eines Versicherungsmaklers gemäß § 59 Abs. 3 VVG und somit von einer Erlaubnis gemäß § 34d Abs. 1 GewO umfasst. Es gehört zu den Aufgaben eines Versicherungsmaklers, über den Inhalt und Umfang des Versicherungsschutzes und über Vertragsbedingungen zu beraten, § 61 Abs. 1 VVG. Er darf hierbei auch bereits bestehende Versicherungen prüfen und inhaltliche Vergleiche anstellen. Der Versicherungsmakler darf in diesem Rahmen zudem die Interessen des Versicherungsnehmers gegenüber dem Versicherer vertreten. Die Besonderheiten bei einem Tarifwechsel gemäß § 204 VVG liegen insbesondere darin, dass sowohl dem Versicherungsnehmer als auch dem Versicherer bestimmte Rechte aus § 204 VVG hinsichtlich der Gestaltung des Tarifs zustehen, die diese wechselseitig gegeneinander geltend machen können, und dass der Versicherungsnehmer einen Anspruch darauf hat, dass der Versicherer Anträge auf Wechsel in andere Tarife mit gleichartigem Versicherungsschutz unter Anrechnung der aus dem Vertrag erworbenen Rechte und der Altersrückstellung annimmt. Auch insoweit handelt es sich jedoch um die Beratung über den Inhalt und Umfang des Versicherungsschutzes und über Vertragsbedingungen und somit um eine typische Versicherungsmaklertätigkeit, auch wenn sich die jeweilige Prüfung unter Umständen komplizierter gestalten kann als bei der Beratung zum Abschluss einer Erstversicherung (wiederum richtig LG Heidelberg, a.a.O., bei juris Rn. 26; LG Hamburg, Urteil vom 01. März 2013, a.a.O., bei juris Rn. 47 ff.; LG Hamburg, Urteil vom 08. März 2013, a.a.O., bei juris Rn. 41 ff.; LG München II, Urteil vom 16. Mai 2013, Az. 4 HK O 5253/12, bei juris Rn. 59 f.).

Aus § 34d Abs. 1 Satz 4 GewO kann im Übrigen entgegen der Auffassung des Amtsgerichts nicht abgeleitet werden, dass das Leistungsangebot des Klägers keine Tätigkeit als Versicherungsmakler darstellt. Gemäß § 34d Abs. 1 Satz 4 GewO beinhaltet die einem Versicherungsmakler erteilte Erlaubnis die Befugnis, Dritte, die nicht Verbraucher sind, bei der Vereinbarung, Änderung oder Prüfung von Versicherungsverträgen gegen gesondertes Entgelt rechtlich zu beraten; diese Befugnis zur Beratung erstreckt sich auch auf Beschäftigte von Unternehmen in den Fällen, in denen der Versicherungsmakler das Unternehmen berät. Unstreitig liegen diese Voraussetzungen vorliegend nicht vor. Hieraus kann jedoch nicht der Umkehrschluss gezogen werden, dass eine Unterstützung von Verbrauchern bei einem Tarifwechsel innerhalb einer bereits bestehenden privaten Krankenversicherung keine Versicherungsmaklertätigkeit darstelle und somit nicht von der Befugnis gemäß § 34d

Abs. 1 Satz 1 GewO umfasst sei. Vielmehr erweitert § 34d Abs. 1 Satz 4 GewO die Befugnisse eines Versicherungsmaklers dahingehend, dass er unter den dort genannten Voraussetzungen eine Beratung über Versicherungsverträge mit juristischem Inhalt gegen gesondertes Honorar vornehmen darf, auch wenn diese Beratung nicht mit einer konkreten Vermittlungstätigkeit in Zusammenhang steht, die Vermittlung des Abschlusses eines neuen Krankenversicherungsvertrages beziehungsweise eines Tarifwechsels von vornherein also nicht beabsichtigt ist (Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, a.a.O., § 34d GewO Rn. 60). Somit ist § 34d Abs. 1 Satz 4 GewO vorliegend nicht einschlägig, da die Tätigkeit des Klägers von vornherein darauf abzielt, günstigere Tarife innerhalb der bereits bestehenden privaten Krankenversicherung aufzuzeigen und zu vermitteln (richtig LG Heidelberg, a.a.O. bei juris Rn. 27; a.A. LG Saarbrücken, a.a.O., bei juris Rn. 26, und Maur, jurisPR-VersR 10/2016 Anm. 3).

4. Eine Unwirksamkeit des streitgegenständlichen Vertrages nach § 134 BGB i.V.m. § 3 RDG wäre im Übrigen auch dann nicht anzunehmen, wenn man zugunsten des Beklagten unterstellt, dass einzelne Prüfungen im Rahmen des Tarifwechsels gemäß § 204 VVG nicht von der dem Kläger erteilten Befugnis zum Tätigwerden als Versicherungsmakler gemäß § 34d Abs. 1 Satz 1 GewO umfasst sind. Denn in diesem Fall wären etwaige mit der klägerischen Tätigkeit verbundene Rechtsdienstleistungen als erlaubte Nebenleistungen gemäß § 5 Abs. 1 RDG zu qualifizieren.

Gemäß § 5 Abs. 1 RDG sind Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit einer anderen Tätigkeit erlaubt, wenn sie als Nebenleistung zum Berufs- oder Tätigkeitsbild gehören. Ob eine Nebenleistung vorliegt, ist nach ihrem Inhalt, Umfang und sachlichen Zusammenhang mit der Haupttätigkeit unter Berücksichtigung der Rechtskenntnisse zu beurteilen, die für die Haupttätigkeit erforderlich sind. Die Haupttätigkeit des Klägers im Falle eines Auftrags, den Auftraggeber bei einem möglichen Tarifwechsel innerhalb der bereits bestehenden privaten Krankenversicherung zu unterstützen und diese gegebenenfalls umzusetzen, besteht darin, die verschiedenen von der Versicherung angebotenen Tarife daraufhin zu prüfen, ob diese unter Berücksichtigung der Leistung und Gegenleistung des Angebots, der gesundheitlichen Vorgeschichte des Patienten sowie dessen finanzieller Situation geeignet und empfehlenswert sind und inwieweit diese wirtschaftliche Vorteile im Vergleich zu dem bereits bestehenden Tarif mit sich bringen. Dies entspricht dem Tätigkeitsbild des Klägers als Versicherungsmakler auch in anderen Fällen, in denen er Kunden Verträge anderer privater Krankenversicherungen vermittelt. Soweit der Kläger bei der Unterstützung der Auftraggeber bei einem Tarifwechsel gemäß § 204 VVG insoweit Besonderheiten aufgrund des bereits bestehenden Versicherungsvertrags bei demselben Krankenversicherer zu prüfen und zu beachten hat, handelt es sich lediglich um untergeordnete Tätigkeiten, die in engem sachlichen Zusammenhang mit der Haupttätigkeit stehen und für die der Kläger aufgrund der Rechtskenntnisse, die er für seine Haupttätigkeit benötigt, kompetent ist. Somit handelt

es sich insoweit lediglich um eine Nebenleistung zum Tätigkeitsbild des Klägers als Versicherungsmakler (richtig LG Heidelberg, a.a.O., bei juris Rn. 28 ff.; LG Hamburg, Urteil vom 01. März 2013, a.a.O., bei juris Rn. 54 ff.; LG Hamburg, Urteil vom 08. März 2013, a.a.O., bei juris Rn. 47 ff.; a.A. LG Saarbrücken, a.a.O., bei juris Rn. 27).

5. Mit der vertraglichen Vergütungsabrede haben die Parteien auch kein nach § 4 Abs. 2 Satz 2 RDGEG unzulässiges Erfolgshonorar vereinbart. § 4 Abs. 2 RDGEG findet auf den Kläger als Versicherungsmakler keine Anwendung, da es sich bei ihm nicht um einen registrierten Erlaubnisinhaber i.S.v. § 4 Abs. 1 Satz 1 RDGEG handelt. Zu den „registrierten Erlaubnisinhabern“ in diesem Sinne zählen nach § 3 Abs. 2 RDG nur solche Personen, die sich nach § 1 Abs. 1 Satz 2 RDGEG i.V.m. § 13 RDG im Rechtsdienstleistungsregister registrieren lassen haben. Eben dies ist bei Versicherungsmaklern wie dem Kläger nicht der Fall; sie werden nicht im Rechtsdienstleistungsregister, sondern im Versicherungsvermittlerregister nach § 34d Abs. 1 Satz 4 GewO registriert (richtig LG Potsdam, Urteil vom 5. August 2015, Az. 6 S 3/15, BeckRS 2016, 00438, Bl. 118 ff. d.A.; ebenso zum Versicherungsberater i.S.v. § 34e Abs. 1 GewO LG München I, Endurteil vom 19. September 2014, Az. 41 O 2962/14, BeckRS 2016, 00436, Bl. 90 ff.; LG Münster, Urteil vom 27. Oktober 2015, Az. 3 S 32/15, bei juris Rn. 15 f.; a.A. insoweit LG Hamburg, Urteil vom 22. März 2013, Az. 315 O 76/12, bei juris Rn. 44 ff. m. Anm. Moraht, jurisPR-VersR 12/2013 Anm. 3).
6. Die vertragliche Vergütungsabrede, die eine allgemeine Geschäftsbedingung des Klägers i.S.v. § 305 Abs. 1 BGB darstellt, genügt schließlich auch entgegen der Auffassung des Beklagten den Anforderungen der §§ 305 ff. BGB.

Allerdings dürfte § 6 des Vertrages schon gar nicht der gesetzlichen Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB unterliegen, da sie unmittelbar die vom Beklagten für die Leistung des Klägers zu erbringende Vergütung bestimmt (vgl. BGH, Urteil vom 24. März 2010, Az. VIII ZR 178/08, bei juris Rn. 19 m.w.N.; ebenso LG Potsdam, a.a.O.).

Selbst wenn man aber eine Inhaltskontrolle vornimmt, lässt sich eine unangemessene Benachteiligung des Beklagten entgegen den Geboten von Treu und Glauben i.S.v. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht feststellen. Eine unangemessene Benachteiligung ergibt sich insbesondere nicht aus § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Unabhängig davon, ob der streitgegenständliche „Dienstleistungsvertrag“ als Geschäftsbesorgung mit Dienstvertragscharakter gemäß §§ 611, 675 BGB oder als Maklervertrag i.S.v. § 652 BGB einzuordnen ist (vgl. bereits oben), ist entscheidend, dass der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag seinem Inhalt nach erhebliche Ähnlichkeiten mit einem „typischen“ Maklervertrag aufweist. Dies ergibt sich aus der bereits oben erfolgten wertenden Betrachtung, wonach es keinen Unterschied macht, ob der Auftrag an den Versicherungsmakler darauf gerichtet ist, einen Wechsel zu einem anderen Krankenversicherer, einen Tarifwechsel innerhalb der bereits bestehenden

Krankenversicherung oder auch beide Alternativen gleichermaßen zu prüfen, und der Versicherungsmakler im weiteren Verlauf in Abhängigkeit von der Entscheidung seines Auftraggebers die ggf. erforderlichen vertragstechnischen Maßnahmen einleitet bzw. unterstützt. In der Folge weicht die vereinbarte erfolgsabhängige Vergütungsregelung schon nicht von einer gesetzlichen Regelung ab; die Tätigkeit des Klägers ist vielmehr nach dem gesetzlichen Leitbild wenn nicht in direkter Anwendung, so doch jedenfalls in entsprechender Anwendung des § 652 BGB durch eine Provision für die erfolgte Vermittlung der Tarifumstellung zu honorieren. Der Kläger muss sich nicht darauf verweisen lassen, dass er nach der „Richtschnur“ der §§ 611, 612, 675 BGB für seine Tätigkeit mangels Nachweises oder Vermittlung eines Hauptvertrages lediglich eine erfolgsunabhängige Vergütung erwarten und verlangen kann (so aber LG Saarbrücken, a.a.O., bei juris Rn. 31).

Eine unangemessene Benachteiligung des Beklagten durch die Vergütungsabrede ergibt sich auch nicht daraus, dass diese nicht klar und verständlich ist, § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. Die Regelung verstößt nicht gegen das Transparenzgebot. Der Beklagte greift insoweit ersichtlich die entsprechende Argumentation des LG Saarbrücken auf (a.a.O., bei juris Rn. 32), verkennet aber, dass die damals in Streit stehende Klausel und die vom Kläger verwendete Klausel deutlich voneinander abweichen; so argumentierte das LG Saarbrücken maßgeblich mit der objektiven Mehrdeutigkeit und Intransparenz des Begriffs „Einsparmöglichkeit“, der von dem Kläger vorliegend nicht verwendet wurde. Der Beklagte hat nicht aufgezeigt und die Kammer kann auch sonst nicht erkennen, was an der vom Kläger verwendeten Formulierung (*„erfolgsabhängiges Honorar von 12 Monatsersparnissen der tatsächlich ersparten Krankenversicherungsbeiträge, bezogen auf die Beitragsdifferenz zwischen bisherigem Monatsbeitrag und Monatsbeitrag nach Tarifumstellung zzgl. Mehrwertsteuer“*) unklar und/oder widersprüchlich sein soll.

7. Der Höhe nach ist der geltend gemachte Vergütungsanspruch nicht zu beanstanden. Er entspricht insoweit der wirksamen und transparenten vertraglichen Abrede. Bei einer monatlichen Ersparnis von 242,12 EUR ergibt sich bezogen auf 12 Monate eine Gesamtersparnis von 2905,44 EUR netto. Nachdem die Tarifumstellung zu einer Erhöhung des Selbstbehalts um 50,00 EUR jährlich führte, ist diese Erhöhung gemäß § 6 Abs. 2 des Vertrags in Abzug zu bringen. Zu dem verbliebenen Betrag von 2.855,44 EUR netto ist die Mehrwertsteuer von 19 % zu addieren (543,53 EUR), was in Summe den eingeklagten Betrag von 3.397,97 EUR ergibt.
8. Soweit der Beklagte geltend macht, der Kläger habe seine Leistung mangelhaft erbracht, weil der neue Tarif mit erheblichen Leistungsausschlüssen zu seinem Nachteil verbunden sei, steht dies dem Vergütungsanspruch des Klägers nicht entgegen. Der Vortrag des Beklagten ist im Pauschalen verblieben und genügt nicht den Substantiierungsanforderungen, auch nicht unter Berücksichtigung der Ausführungen in der Berufungserwiderung vom 10.01.2018. Der Beklagte hat nicht ausreichend

aufgezeigt, inwiefern nunmehr Leistungen von seiner Versicherung nicht mehr zu tragen sind und inwiefern ihm dies vor Tarifumstellung - trotz § 5 des Vertrages - von dem Kläger nicht erläutert wurde. Konkreter Vortrag war dabei umso mehr angezeigt, als es auf der Hand liegt, dass eine jährliche Beitragssparnis von knapp 3.000,00 EUR Einschränkungen des Leistungsumfangs durch die Versicherung zur Folge haben wird. Im Übrigen hat der Beklagte weder einen konkreten Schaden aufgezeigt noch überhaupt erklärt, welche Gegenrechte er wegen der angeblich mangelhaften Leistungserbringung des Klägers geltend zu machen gedenkt.

9. Der Anspruch des Klägers auf Verzugszinsen für den Vergütungsanspruch seit dem 14.09.2016 ergibt sich aus §§ 286, 288 Abs. 1 BGB, der Anspruch auf Erstattung der Mahnkosten in Höhe von 4,00 EUR und der vorgerichtlich entstandenen Anwaltskosten (0,65 Geschäftsgebühr zzgl. Pauschale) in Höhe von 183,80 EUR aus §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 BGB. Der Anspruch auf Verzinsung der Verzugsschäden resultiert ebenfalls aus §§ 286, 288 Abs. 1 BGB.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die Entscheidung über die Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 10 Satz 1, 711 ZPO.

III.

Die Revision wird zugelassen, weil zum einen die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO), zum anderen die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO). Der vorliegende Rechtsstreit betrifft grundlegende Fragen des Geschäftsmodells sog. „Tarifoptimierer“ im Bereich der privaten Krankenversicherung; dessen Zulässigkeit und gesetzliche Grenzen hängen von der Auslegung zahlreicher Vorschriften aus unterschiedlichen Rechtsbereichen (RDG, GewO, VVG, BGB) ab. Die instanzgerichtliche Rechtsprechung, überwiegend im wettbewerbsrechtlichen Kontext ergangen, vertritt zwar überwiegend die auch von der Kammer befürwortete Ansicht; die Gegenargumente sind allerdings nicht von der Hand zu weisen und wurden etwa vom LG Saarbrücken (a.a.O.) dezidiert vertreten. Eine höchstrichterliche Entscheidung würde vor diesem Hintergrund für Rechtsklarheit und Rechtssicherheit führen.

Dass der Beklagte (anders als der Kläger, vgl. Schriftsatz vom 05.12.2017) erst im Termin vom 02.02.2018 beantragt hat, die Revision zuzulassen, ist unschädlich. Das Berufungsgericht hat über die Frage der Zulassung der Revision ohnehin von Amts wegen zu befinden; eines diesbezüglichen Antrags der letztlich unterlegenen Partei bedarf es nicht (vgl. nur Müller, in:

Kern/Diehm, ZPO, 2017, § 543 Rn. 2).

-

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Landgericht Bamberg
Wilhelmsplatz 1
96047 Bamberg

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

-

Gegen die Entscheidung kann das Rechtsmittel der Revision eingelegt werden. Die Revision ist nur zulässig, wenn das Berufungsgericht die Revision im Urteil zugelassen hat.

Die Revision ist binnen einer Notfrist von **einem Monat** bei dem

Bundesgerichtshof Karlsruhe
Herrenstraße 45a
76133 Karlsruhe

einzulegen.

Die Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung der Entscheidung.

Die Revision wird durch Einreichen einer Revisionsschrift eingelegt. Die Revisionsschrift muss die Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung und die Erklärung enthalten, dass Revision eingelegt werde.

Die Beteiligten müssen sich durch eine bei dem Bundesgerichtshof zugelassene Rechtsanwältin oder einen dort zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen.

Die Revision muss binnen zwei Monaten mit Anwaltsschriftsatz begründet werden. Auch diese Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung.

-

-

Rechtsbehelfe können auch als **elektronisches Dokument** eingereicht werden. Eine einfache E-Mail genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht.

Das elektronische Dokument muss

- mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden.

Ein elektronisches Dokument, das mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen ist, darf wie folgt übermittelt werden:

- auf einem sicheren Übermittlungsweg oder
- an das für den Empfang elektronischer Dokumente eingerichtete Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) des Gerichts.

Wegen der sicheren Übermittlungswege wird auf § 130a Absatz 4 der Zivilprozessordnung verwiesen. Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten wird auf die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) in der jeweils geltenden Fassung sowie auf die Internetseite www.justiz.de verwiesen.


Präsident
des Landgerichts


Richter
am Landgericht


Richter
am Landgericht

Verkündet am 09.02.2018

 JVI
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle