

Kammergericht

Az.: 10 U 7/21

19 O 298/17 LG Berlin



Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

1)

2)

3)

- Beklagte und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte zu 1 - 3:

[REDACTED]

gegen

- Klägerin und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat das Kammergericht - 10. Zivilsenat - durch den Richter am Kammergericht [REDACTED] als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25.04.2022 für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird unter teilweiser Abänderung des am 10.12.2020 verkündeten Teilurteils des Landgerichts Berlin – 19 O 298/17 – die Klage abgewiesen, soweit nicht diesbezüglich eine rechtskräftige Entscheidung gemäß Teilurteil des Landgerichts Berlin vom 10.09.2018 – 19 O 298/17 – ergangen oder die Klage zurückgenommen worden ist.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheidsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin nimmt die Beklagten im Wege der Stufenklage auf Zahlung von Folge- bzw. Bestandsprovisionen für die Vermittlung von Versicherungskunden aufgrund einer zwischen der Klägerin und der Rechtsvorgängerin der Beklagten zu 3) am 01.11.2007 geschlossenen, als Tippgebervertrag bezeichneten Vereinbarung in Anspruch. Die Beklagten zu 1) und 2) sind die Gesellschafter der Beklagten zu 3). Das Landgericht Berlin hat durch –ein erstes- Teilurteil vom 10.09.2018 -19 O 298/17- die Beklagten antragsgemäß zur Auskunft über die in Rede stehenden Provisionen für die Zeit von November 2016 bis August 2017, die die Beklagte zu 3) erhalten hat, verurteilt.

Das Landgericht Berlin hat mit dem weiteren Teilurteil vom 10.12.2020 die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin für den Zeitraum von November 2016 bis September 2019 Provisionen von insgesamt 13.354,66 € nebst gestaffelten Zinsen zu zahlen sowie Auskunft zu erteilen über die erhaltenen Provisionen für die Zeit von Oktober 2019 bis Oktober 2020. Es hat

ferner festgestellt, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin Folgeprovisionen in Höhe von 48 % aus den in Rede stehenden Provisionsabrechnungen ab November 2020 zu zahlen. Hinsichtlich des für Oktober 2016 begehrten Provisionsbetrages von 445,89 € sowie des Antrages auf Versicherung an Eides statt bezüglich der Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben hat es die Klage abgewiesen. Wegen der in erster Instanz getroffenen Feststellungen wird auf den Inhalt des Tatbestandes und der Entscheidungsgründe des Teilurteils vom 10.12.2020 Bezug genommen.

Die Beklagten haben gegen das ihnen am 17.12.2020 zugestellte Teilurteil am 11.01.2021 Berufung eingelegt und diese am 08.02.2021 begründet.

Sie tragen hierzu im Wesentlichen das Folgende vor:

Das Landgericht habe verkannt, dass der vorliegende Vertrag ein typischer Tippgebervertrag mit einem diesbezüglichen typischen Inhalt sei und sie, die Beklagten, den Vertragstext keineswegs einschränkend auslegten. Die typische Tätigkeit eines Tippgebers bestehe darin, einem Versicherungsvermittler die Möglichkeit zum Abschluss von Versicherungen namhaft zu machen.

Das Landgericht berücksichtige nicht, dass der Begriff des „Tippgebers“, obgleich nicht gesetzlich definiert, ein im Versicherungsvertrieb feststehender und definierter Begriff sei und sich von den Tätigkeiten eines Versicherungsvertreters, -maklers oder -beraters abgrenze.

Die Klägerin habe ausschließlich Namen und Adressen potenzieller Kunden bekannt gegeben, also die Tätigkeit eines Tippgebers ausgeübt.

Es sei im Übrigen kein Raum für eine Auslegung gegen den Wortlaut des Vertrages.

Der Vergütungsanspruch der Klägerin als Tippgeberin könne sich als Einmalprovision ausschließlich auf die anteiligen Abschlussprovisionen beziehen.

Die Abschlussprovision werde für die Vermittlung eines neuen Vertrages bezahlt. Die Bestandspflegeprovision, auch Folgeprovision genannt, werde dafür bezahlt, dass der Versicherungsvertreter übertragene Aufgaben des Versicherungsunternehmens unternehme und den Kunden betreue. Für die mit erheblichem Kostenaufwand durchzuführende Betreuung erhalte der Versicherungsvertreter die Bestandspflegeprovision.

Aus der Tatsache, dass sie, die Beklagten, ohne rechtliche Verpflichtung 48 % der von der Zurich Versicherung AG erhaltenen laufenden Provisionen bis zum 30.09.2016 weitergezahlt haben, ergebe sich nicht, dass hierzu eine rechtliche Verpflichtung bestanden habe.

Die Beklagten beantragen,

das Teilurteil des Landgerichts Berlin, Az. 19 O 298/17, vom 10.12.2020 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil.

Die von den Beklagten gewünschte Differenzierung zwischen Abschluss- und Bestandsprovision finde sich im Wortlaut des Tippgebervertrages nicht.

Bedeutung komme auch dem Umstand zu, dass sämtliche mit den vermittelten Personen geschlossenen Versicherungsverträge unter einer eigenständigen Agenturnummer geführt würden.

Soweit die Beklagten versuchten, die ausschließliche Anknüpfung an die Abschlussprovision als Standard darzustellen, sei dies zu bestreiten. Es handele sich um neuen Vortrag, was ausdrücklich gerügt werde.

Behauptete Betreuungsleistungen seien aufgebauscht und würden bestritten.

Wenn es gängige Praxis wäre, dass Tippgeberprovisionen nur auf die Abschlussprovision gezahlt würde, so müsse den Beklagten der abweichende Wortlaut der streitgegenständlichen Vereinbarung bewusst gewesen sein.

Das Landgericht habe das konträr zur Verteidigung im vorliegenden Verfahren gezeigte Verhalten der Beklagten zutreffend gewürdigt (S. 18 des Urteils).

Die Beklagten replizieren hierauf wie folgt:

Die Provisionen für Sachversicherungen seien –in Anl. B 7- ausschließlich als Bestandspflegeprovisionen ausgewiesen worden. Bei Lebensversicherungen hätten sie, die Beklagten, keine laufenden, sondern Abschluss- und Bestandsprovisionen erhalten.

Für die Auslegung des Wortlautes des Vertrages könne ihnen, den Beklagten, nicht entgegen gehalten werden, dass sie Fachleute seien und Kenntnis von den verschiedenen Provisionsarten hätten. Der streitgegenständliche Tippgebervertrag sei der erste von ihnen abgeschlossene gewesen.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird im Übrigen auf den Inhalt der eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Die zulässige, insbesondere die Form- und Fristvorschriften wahrende Berufung der Beklagten gegen das am 10.12.2020 verkündete –zweite- Urteil des Landgerichts Berlin hat auch in der Sache Erfolg.

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Zahlung von Folgeprovisionen aus dem Tippgebervertrag vom 01.11.2007 nicht zu, sodass das Urteil in Bezug auf die erkannte Verurteilung abzuändern und die weitere Klage insgesamt, d.h. soweit diese noch anhängig und noch nicht rechtskräftig entschieden ist, abzuweisen war.

Die Klageabweisung betrifft über die vom Landgericht bisher entschiedenen Ansprüche hinaus ebenfalls die bisher mit Schriftsatz vom 06.10.2020 nur angekündigten Anträge zu Ziffer 5b) und 5c), mit welchen die Klägerin „erforderlichenfalls“ die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zu der Auskunft gemäß Ziffer 5a) (Zeitraum: Oktober 2019 bis Oktober 2020) sowie die sich aus der Auskunft zu Ziffer 5a) nach ihrer Auffassung zu leistende Zahlung ergibt. Der Senat macht insoweit von der Befugnis Gebrauch, diese noch in erster Instanz anhängigen Ansprüche an sich zu ziehen. Entsprechend gilt dies für den bereits gestellten Antrag aus der Klageschrift auf Zahlung von außergerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 1.242,84 €. Auch insoweit ist mangels bestehenden Hauptanspruchs auf Zahlung von Folgeprovisionen die Klage unbegründet, sodass der Rechtsstreit mit dem Berufungsurteil in vorliegender Sache insgesamt seine Erledigung findet.

Die Klägerin trägt die Darlegungs- und Beweislast für die den geltend gemachten Provisionsan-

spruch tragenden Tatbestandsvoraussetzungen. Etwaige Zweifel gehen insoweit zu ihren Lasten und führen dazu, dass die Klage abzuweisen ist.

Bei umfassender Würdigung des Sach- und Streitstandes ist aber nicht mit einer für die Verurteilung hinreichenden Sicherheit anzunehmen, dass der Klägerin die geltend gemachten Folgeprovisionen aus dem Tippgebervertrag vom 01.11.2007 zustehen. Der Senat teilt nicht die Auffassung des Landgerichts, aus einer fehlenden Klarstellung der Provisionsregelung auf die Abschlussprovision sei zu folgern, dass die Beklagte zu 3) eine solche Einschränkung nicht gewollt habe und von einer entsprechend einschränkenden Formulierung in dem Vertragstext Abstand genommen habe. Eine solche Ansicht ist mit dem Ergebnis einer umfassenden Auslegung des Vertragstextes unter Einbeziehung der in dem betroffenen Geschäftsbereich herrschenden Usancen nicht zu vereinbaren. Sie basiert auch im Ausgangspunkt auf einer unzutreffenden Grundlage, nämlich, dass mangels einer ausdrücklichen Einschränkung sowohl Abschluss- als auch Folgeprovisionen geschuldet seien und den Beklagten obläge, eine Einschränkung auf die Abschlussprovision nachzuweisen.

Im Ausgangspunkt ist mit den Beklagten davon auszugehen, dass in dem angesprochenen Geschäftsbereich der Versicherungsvermittlung der Begriff des Tippgebers seinem Wesen nach sehr wohl definiert ist. Es handelt sich gegenüber der Tätigkeit eines Versicherungsvermittlers, -vertreters oder -maklers um eine untergeordnete, dessen Tätigkeit bloß vorbereitende Rolle (vgl. Fischer in: Bruck/Möller, VVG, 10. Aufl., Einführung, Rn. 102). Der Tippgeber ist lediglich ein sog. Namhaftmacher oder Kontaktgeber (vgl. Reiff, VersR 2015, 649ff., 651; BGH, Urteil vom 28.11.2013 – I ZR 7/13 -, juris, Rn. 21). Der Tippgeber bedarf im Gegensatz zum Versicherungsvermittler keiner behördlichen Genehmigung, er ist weder zu weiteren Leistungen verpflichtet, wie z.B. der Versicherungsvermittler zu Beratungsleistungen, noch treffen ihn Haftungsrisiken. Dass einem Tippgeber die insoweit völlig untergeordnete Rolle gegenüber dem zur Erlangung und Behaltendürfen (wegen Stornorisiken, Obliegenheit von Kundenbetreuung z.B. durch Unterstützung bei Schadensfällen) von Provisionen in ungleich größerem Ausmaß in der Pflicht stehenden Versicherungsvermittler, wie der Beklagten zu 3) vorliegend, ein mit 48 % fast gleich hoher Anspruch auf sämtliche Provisionen, auch solchen, deren zukünftige Entstehung von dem weiteren, durchaus ungewissen Schicksal des Versicherungsvertragsverhältnisses abhängen, zustehen soll, ohne dass dies ausdrücklich geregelt wird, birgt schon im Ansatz eine fernliegende Annahme.

Dass die Klägerin nicht mehr als lediglich die Nennung von Namen und Adressen von potentiellen Versicherungsnehmern geschuldet hat, um im Erfolgsfalle einen Anspruch auf Vergütung in

Höhe von 48 % „der Provision“ zu erlangen, ist unstreitig.

Die Klägerin vermag sich jedenfalls nach dem Wortlaut des Tippgebervertes nicht mit Erfolg auf eine Auslegung zu ihren Gunsten zu berufen. Der Wortlaut nimmt Bezug auf die im Singular bezeichnete Provision für jeden geschlossenen Vertrag. Mit dem Abschluss des Vertrages entsteht aber zunächst lediglich die sog. Abschlussprovision.

Auch bei der nach beiden Seiten gebotenen interessengerechten Auslegung des Vertrages gemäß §§ 133, 157 BGB ergibt sich keine für die Klägerin sprechende positive Rechtsposition. Wie oben ausgeführt, sind die Pflichten und die Rolle der Klägerin im Rahmen der für die Entstehung einer Vermittlungsposition insgesamt als untergeordnet gegenüber der Beklagten zu 3) als Vertragspartnerin anzusehen. Schon aus diesem Grunde widerspräche eine Erstreckung des Provisionsanspruchs von 48 % auf sämtliche Provisionen, auch von Folgeprovisionen, deren Entstehung aus damaliger Sicht gegebenenfalls von erst noch zu erbringenden Betreuungsleistungen seitens der Beklagten abhingen, einer solchen Auslegung.

Verträge sind ferner gemäß § 157 BGB so auszulegen, wie es der Grundsatz von Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Die Verkehrssitte im Bereich der Vermittlung von Versicherungsverträgen unterscheidet aber sehr wohl die Abschlussprovision von Folgeprovisionen (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 08.05.2006 – 18 W 31/06 -, juris, Rn. 9, 10). Während die Abschlussprovision der Vergütung für die Vermittlung des in Rede stehenden Versicherungsvertrages dient, wird durch die auch als Bestandspflegeprovision genannten Folgeprovisionen überwiegend die Kundenbetreuung vergütet. Schon vor diesem Hintergrund vermag die Ansicht, die Beklagten bemühten eine eingrenzende Auslegung des Vertragsinhalts, nicht zu überzeugen. Zudem ist in den Blick zu nehmen, dass die Tätigkeit der Klägerin aber auf den Erfolg des Abschlusses eines Versicherungsvertrages mit den von ihr genannten Personen abzielte. Allein darauf war ihre Tätigkeit gerichtet, nicht auch auf die Ausgestaltung -und die zur Erlangung von Folgeprovisionen erforderliche Fortdauer- eines Vertrages. Sie konnte deshalb redlicherweise auch unter diesem Auslegungsgesichtspunkt der Unterscheidung der verschiedenen Provisionen bei der Versicherungsvermittlung keine Beteiligung an Folgeprovisionen erwarten.

Der von der Klägerin dagegen vorgebrachte Umstand, dass die Beklagten unstreitig zunächst über einen längeren Zeitraum ihr, der Klägerin, auch eine Vergütung an den Folgeprovisionen gezahlt habe, ist nicht geeignet, einen auch für die Zukunft konstituierenden Anspruch zu erzeugen. Die Beklagten haben insoweit unbestritten vorgetragen, dass dies der erste von ihnen abgeschlossene Tippgebervvertrag gewesen sei und sie diesbezüglich keine vertieften Kenntnisse gehabt haben. Aus der späteren tatsächlichen Handhabung des Vertrages kann jedenfalls nicht

rückwirkend auf einen entsprechenden ursprünglichen Willen bei Abschluss des Vertrages geschlossen werden. Der Argumentation der Klägerin könnte nur dann gefolgt werden, wenn ein entsprechendes Verhalten bereits vor oder bei Vertragsabschluss im Rahmen einer schon existierenden Geschäftsbeziehung der Parteien zu beobachten gewesen wäre. Das ist indessen nicht der Fall. Das tatsächliche Verhalten mag gegebenenfalls dazu führen, dass sich die Beklagte zu 3) nicht mit Erfolg auf einen Rückforderungsanspruch berufen kann. Ein solcher ist aber nicht streitgegenständlich und diese Frage bedarf deshalb keiner Entscheidung.

Der weitere Vortrag der Klägerin in dem nach Schluss der mündlichen Verhandlung am 05.05.2022 eingereichten Schriftsatz rechtfertigt weder eine abweichende Beurteilung noch einen Wiedereintritt in die mündliche Verhandlung. Der Senat hat das nach Abschluss des Vertrages zu beobachtende Verhalten auch im Rahmen der vorzunehmenden Vertragsauslegung gewürdigt, teilt aber weiterhin nicht die Auffassung der Klägerin, dass dieses Verhalten zwingend zu einer Einschätzung führen müsse, dass bei Vertragsabschluss ein übereinstimmender Wille der Parteien dahin bestanden habe, dass sämtliche Provisionen, Abschluss- und Folgeprovisionen, die auf einen Vertragsabschluss infolge Namhaftmachung der Klägerin zurückzuführen seien, für die Berechnung der Tippgeberprovision heranzuziehen seien. Die Klägerin bezieht sich für ihre Argumentation zu Unrecht auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes (BGH vom 15.03.1978 - VIII ZR 180/76 -, juris, Rn. 20; BGHZ 71, 75ff.; NJW 1978, 1050f.). Soweit der BGH darin ausführt, dass für den Fall, dass ein übereinstimmender Wille der Parteien einer Vereinbarung feststehe, dann für eine Änderung desselben durch Auslegung seitens des Gerichts kein Raum sei, steht die Auslegung des Senats vorliegend diesem Grundsatz nicht entgegen. Die Klägerin beruft sich letztlich auf eine von der Verkehrssitte abweichende Auslegung des streitgegenständlichen Vertrages. Das nachvertragliche Verhalten mag als Indiz für ihre Auffassung sprechen, genügt aber für eine Überzeugungsbildung im Sinne der klägerischen Argumentation nicht. Insoweit kann hier von einer Änderung eines festgestellten übereinstimmenden Willens durch eine Auslegung seitens des Gerichts keine Rede sein.

Nach alledem kommt ein Anspruch der Klägerin auf Zahlung von Folgeprovisionen nicht in Betracht, sodass die Klage auf die Berufung der Beklagten hinsichtlich des noch in Streit stehenden Auskunftsanspruchs, der –bezifferten wie unbezifferten– Zahlungsansprüche und des diesbezüglichen Feststellungsanspruchs unbegründet ist. Für den geltend gemachten Kostenerstattungsanspruch für vorgerichtliche Anwaltskosten ist eine Rechtsgrundlage gleichfalls nicht ersichtlich.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Es entsprach billigem Ermessen, der Klägerin auch in Anbetracht des rechtskräftig gewordenen –ersten- Teilurteils vom 10.09.2018 sämtliche Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen, soweit über diese noch nicht rechtskräftig entschieden worden ist.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht gemäß §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, da gesetzliche Gründe im Sinne des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.


Richter am Kammergericht

Verkündet am 12.05.2022

 JHSekr'in
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle