

## **Fortbildung am Wochenende Teil III**

Nun am letzten Tag der Fortbildung bekommen Sie von mir eine kurze Lösungsskizze des gestrigen Dokuments.

Es handelt sich bei dieser Lösungsskizze nicht um eine Musterlösung - viele Wege führen zum Ziel.

Man bedenke auch, dass die Unwirksamkeit von Vertragsklauseln erst vor Gericht festgestellt werden muss, bis diese tatsächlich unwirksam werden. Wenn wie gestern gesehen ein Makler in seinem Vertrag eine 4,- Euro Kommunikationspauschale nimmt und diese auch gezahlt wird seitens des Auftraggebers, ist dies sicherlich schön für den Makler, aber solange der Auftraggeber nicht die Wirksamkeit der Klausel anzweifelt und weiterzahlt hat dies keine Konsequenzen für den Makler (Verwender).

### **Frage 1. Wird der Richter eine AGB-Kontrolle des Maklervertrages vollziehen?**

Bei dem Maklervertrag müsste es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen handeln.

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrages stellt gem. § 305 I 1 BGB.

Der Maklervertrag wurde seitens des Verwenders für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert. Die andere Vertragspartei hatte keine Möglichkeit der Einflussnahme auf die Inhalte von diesem, daher wurden die Vertragsbedingungen auch gestellt.

Folglich handelt es sich bei dem Maklervertrag um Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne des § 305 I 1 BGB.

Freiwilliger Zusatz: § 9 Abs. III des Maklervertrages

Die zusätzlichen AGB, welche laut MV Vertragsbestandteil sind, wurden nicht korrekt in den Vertrag einbezogen. Laut Vertrag finden sich diese auf der Homepage des Verwenders.

Die unterzeichnende Vertragspartei hatte bei Vertragsschluss demnach keine Möglichkeit Kenntnis über die Inhalte der zusätzlichen AGB zu erlangen. Folglich wurden diese AGB nicht in den Vertrag einbezogen. Sie sind nicht Bestandteil des Vertrages.

Eine AGB-Kontrolle des Maklervertrages nach den §§ 305 ff. BGB ist demnach möglich.

## **Frage 2. Welche Klauseln könnten unwirksam sein und ggf. warum?**

### § 1 Vertragsgegenstand

1. Klausel: Telekommunikationspauschale ist unwirksam. Auf die Klausel wurde nicht ausdrücklich hingewiesen, weiterhin steht Sie im Widerspruch zu § 7 Abs. 1 „dem Auftraggeber entstehen durch diesen Vertrag grundsätzlich keine weiteren Kosten“. Zugunsten des Auftraggebers wird diese Telekommunikationspauschale unwirksam.
2. Klausel: Rechtliche Beratung ist unwirksam. Der Versicherungsmakler ist nicht befugt den Auftraggeber rechtlich zu beraten.

### § 2 Leistungsumfang

1. Klausel: Haftungsbegrenzung für Altverträge ist in dieser Konstellation unwirksam.
2. Klausel: Vergütungsansprüche auf den Auftraggeber umlagern ist unwirksam. Es steht ebenfalls in Widerspruch zu § 7 Abs. 1. Eine Honorarvereinbarung ist nicht ersichtlich. Weiterhin handelt es sich um eine Überraschende Klausel, mit der der Auftraggeber nicht zu rechnen muss. Zugunsten des Auftraggebers wird die Vergütungsanspruchs-Klausel des Makler unwirksam.
3. Klausel: Dokumentationspflicht ist eine Pflicht. Man kann auf die (auf ausdrücklichen Wunsch des belehrten Auftraggebers) verzichten, diese die Einzelheiten der Erfüllung vertraglich nicht zur Verhandlung stellen.

### § 3 Vollmacht

Generalvertretungsbefugnis war an dieser Stelle das falsche Wort. Es ist zu viel Vertretungsmacht. Richtig müsste es heißen: Vertretungsbefugnis.

### § 5 Vertragsdauer/Kündigung

Der Auftraggeber kann den unbefristeten Maklervertrag jederzeit kündigen, er muss keine Fristen beachten! Lediglich der Versicherungsmakler sollte die Frist wahren. Hintergrund: Sofern Makler M ohne ersichtlichen Grund den Vertrag fristlos kündigt und der Auftraggeber kurz darauf (regelmäßig innerhalb von 2-3 Monaten) einen finanziellen Schaden erleidet, der durch einen Versicherungsmakler hätte verhindert werden können, ist der Makler M in der Haftung (vereinfacht dargestellt).

## § 6 Pflichten des Auftraggebers

Hier fehlt es an Bestimmtheit. Es ist unklar welche Umstände/Änderungen der Auftraggeber genau mitteilen muss, ein hieraus resultierender Schaden hätte als Rechtsfolge der Auftraggeber nicht zu vertreten, sofern der Auftraggeber nicht schuldhaft gehandelt hat.

## § 7 Vergütung

Absatz 3. ist kritisch. Eine Verbesserungsvorschlag liefere ich an dieser Stelle nicht.

## § 8 Haftung

Es fehlt die Haftung für Schäden von Leben, Körper und Gesundheit. Diese kann nicht ausgeschlossen werden gem. § 309 BGB.

Verjährung...

## § 9 Schlussbestimmungen

1. Schriftformerfordernis kann schnell unwirksam werden. Wenn ich als Makler über Einzelheiten aus dem Vertrag mit dem Auftraggeber mündlich spreche, habe ich bereits konkludent das Schriftformerfordernis ausgehebelt. Die Schriftformklauseln, egal wie ich sie ausgestalte, ist zur Zeit nicht sonderlich von Bedeutung, ob sie im Vertrag steht oder nicht, ist irrelevant.
2. Diese Art der Salvatorischen Klausel ist mehr oder weniger, in dieser Form, überflüssig, dass an einem Vertrag festgehalten werden soll, wenn Regelungslücken bestehen ist auch vom Gesetz so gewollt und findet sich im BGB. Wer diese Klausel (vielleicht etwas anders formuliert) im Vertrag stehen hat, betont den angestrebten Zweck und macht auch nichts falsch. Auch hier gibt es Möglichkeiten eine Salvatorische Klausel korrekt zu verwenden.
3. Die zusätzlichen AGB wurden nicht Vertragsbestandteil, siehe oben auf Seite 1. Mangels Einbezug und Kenntnismöglichkeit seitens des Auftraggebers.
4. Eine Gerichtsstand Klausel gegenüber einem Verbraucher ist fast stets unwirksam. Gerichtsstand ist meistens Wohnsitz des Kunden. Gegenüber einem Unternehmer ist diese jedoch selbstverständlich gültig.

**Frage 3: Gegen was will der Rechtsanwalt eine Unterlassungsklage einreichen und hat dies Aussicht auf Erfolg?**

Der Rechtsanwalt will eine Unterlassungsklage gegen die Werbeanrufer des Maklers einreichen.

Im § 1 Abs. I des Maklervertrages willigt der Auftraggeber in eine telefonische Kontaktaufnahme ein. Jedoch ist der Makler nur befugt zum Zwecke der Eigenverträge anzurufen – nicht zu Werbezwecken.

Dies waren jetzt nur einige der Wirksamkeitslücken, diese sind nur exemplarisch. Es sind jedoch nicht nur Klauseln in Hülle und Fülle unwirksam – es fehlen auch Viele! Man könnte in diesem Negativbeispiel noch eine Vielzahl von Fehlern benennen, aber aus Gründen der Komplexität wird dies an dieser Stelle unterlassen.

Ich bedanke mich für Ihre Aufmerksamkeit der letzten Tage und wünsche Ihnen noch einen schönen Sonntag.

Feedback in den Kommentaren oder per Pn ist erwünscht!

Mit freundlichen Grüßen

Bartłomiej Zornik