

20 U 201/15
26 O 468/14
Landgericht Bonn



Anlage zum Protokoll
vom 02.09.2016
Verkündet am 02.09.2016
Wilhelm, Justizsekretärin
Als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Köln

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

EINGEGANGEN

07. SEP. 2016

RA Joachim Bluhm

1. des Bund der Versicherten e.V., vertreten durch den Vorstand, Tiedenkamp 2, 24558 Henstedt-Ulzburg,
 2. des Verbraucherzentrale Hamburg e.V., vertreten durch den Vorstand, Kirchenallee 22, 20099 Hamburg,
- Kläger, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Bluhm in Hamburg,

g e g e n

die HDI Lebensversicherung AG, vertreten durch den Vorstand, Charles-de-Gaulle-Platz 1, 50678 Köln,

Beklagte, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte: BLD Bach Langheid Dallmayr Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft mbB in Köln,

hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln
auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 2016
durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Müller,
den Richter am Oberlandesgericht Metz-Zaroffe
und die Richterin am Landgericht Visarius

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Kläger gegen das am 21. Oktober 2015 verkündete Schluss-Urteil der 26. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 26 O 468/14 – wird das angefochtene Urteil unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Über die im Teil-Anerkenntnisurteil des Landgerichts Köln vom 9. Juni 2015 – 26 O 468/14 – ausgesprochene Verurteilung hinaus wird die Beklagte verurteilt,

1) es bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes – für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft – oder einer Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten (Ordnungsgeld im Einzelfall höchstens 250.000 €; Ordnungshaft, zu vollziehen an den Vorstandsmitgliedern der Beklagten, insgesamt höchstens zwei Jahre) zu unterlassen, beim Abschluss von Verträgen mit Verbrauchern über zertifizierte fondgebundene Rentenversicherungen (sog. „Riester-Verträge“) folgende (oder inhaltsgleiche) Klauseln in neue Versicherungsverträge einzubeziehen oder sich bei der Abwicklung bestehender Verträge der genannten Art auf eine solche Klausel zu berufen (unzulässige Bestimmungen im Fettdruck):

„TARIFBESTIMMUNGEN für die fondsgebundene Rentenversicherung.

§ 8 Was ist hinsichtlich der Einstellung der Prämienzahlung zu Ihrer Versicherung zu beachten?

Prämienfreistellung

(2) ...

Auf Grund der Verteilung der bei der Prämienkalkulation in Ansatz gebrachten Abschluss- und Vertriebskosten (vgl. § 14) und der nicht vorhersehbaren Entwicklung des Anteilguthabens kann es – nicht nur in der Anfangszeit – möglich sein, dass eine prämienfreie Rente nur in geringer Höhe vorhanden ist.

§ 9 Was ist hinsichtlich der Kündigung Ihrer Versicherung zu beachten?

(2) ...

Auf Grund der Verteilung der bei der Prämienkalkulation in Ansatz gebrachten Abschluss- und Vertriebskosten (vgl. § 14) und der nicht vorhersehbaren Entwicklung des Anteilguthabens kann es – nicht nur in der Anfangszeit – möglich sein, dass ein Rückkaufswert nur in geringer Höhe vorhanden ist.

Kündigung zur Übertragung des Kapitals auf einen anderen Vertrag.

(7) ...

Auf Grund der Verteilung der bei der Prämienkalkulation in Ansatz gebrachten Abschluss- und Vertriebskosten (vgl. § 14) und der nicht vorhersehbaren Entwicklung des Anteilguthabens kann es – nicht nur in der Anfangszeit – möglich sein, dass ein Übertragungswert nur in geringer Höhe vorhanden ist.

§ 14 Wie verteilen wir die bei der Prämienkalkulation in Ansatz gebrachten Abschlusskosten?

Die bei der Berechnung der Prämien, des Vertragsguthabens, der prämienfreien Leistungen, des Rückkaufswertes, des Kapitals bei Übertragung auf einen anderen Vertrag und der Bezugsgrößen für die Überschussbeteiligung in Ansatz gebrachten Abschluss- und Vertriebskosten verteilen wir wie folgt:

- Einen Teil verteilen wir in gleich hohe Beträge entsprechend der vereinbarten Prämienzahlungsweise über einen Zeitraum von fünf Jahren, aber nicht länger als bis zum bei Vertragsabschluss vereinbarten Rentenbeginn.

- Den verbleibenden Teil verteilen wir in gleich hohe Beträge entsprechend der vereinbarten Prämienzahlungsweise über die Prämienzahlungsdauer, mindestens jedoch über einen Zeitraum von fünf Jahren, aber nicht länger als bis zum bei Vertragsabschluss vereinbarten Rentenbeginn.“

und

an die Kläger als Gesamtgläubiger 1.474,89 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.12.2013 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung der Kläger und die Anschlussberufung der Beklagten werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

Dieses Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Soweit die Beklagte durch dieses Urteil über das Teil-Anerkenntnisurteil des Landgerichts hinausgehend zur Unterlassung verurteilt worden ist, kann sie die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 50.000 € abwenden, sofern nicht die Kläger zuvor Sicherheit in derselben Höhe leisten. Das Urteil des Landgerichts ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar, soweit die Anschlussberufung der Beklagten zurückgewiesen worden ist.

Die Revision wird zugelassen, soweit die Berufung der Kläger Erfolg hatte. Darüber hinaus wird die Revision nicht zugelassen.

Gründe

I.

Die Parteien streiten um Klauselwerke in von der Beklagten vertriebenen für Arbeitnehmer geschaffenen Altersvorsorgeverträgen gem. § 1 AltZertG, deren Verwendung die Kläger für unzulässig halten, und um die Verpflichtung der Beklagten, den Klägern aufgrund der vorgerichtlichen Abmahnung entstandene Rechtsanwaltskosten zu erstatten.

Der Kläger zu 1 ist eine am 24.02.1982 in Hamburg gegründete Verbraucherschutzorganisation, die sich auf „Versicherungsverträge für Verbraucher“ spezialisiert hat. Der Kläger zu 2 ist ein gemeinnütziger Verbraucherschutzverein mit Sitz in Hamburg. Beide Kläger gehören zu den qualifizierten Einrichtungen gemäß § 4 UKlaG und § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG.

Die Beklagte ist eine deutsche Versicherungsgesellschaft mit Sitz in Köln. Sie ist Rechtsnachfolgerin u.a. der früheren GERLING Lebensversicherung AG. Sie bietet u.a. kapitalbildende Versicherungen aller Art an, so auch Altersvorsorgeverträge nach dem „Gesetz über die Zertifizierung von Altersvorsorge- und Basisrentenverträgen“ (AltZertG).

Der Rechtsstreit betrifft verschiedene Klauseln in von der Beklagten verwendeten „Allgemeinen Versicherungsbedingungen Duplex Dynamic tt Fondsgebundene Rentenversicherung“ (GA 58 ff., im Folgenden: AVB) und „Tarifbestimmungen für die fondsgebundene Versicherung der Beklagten für die fondsgebundene Rentenversicherung Duplex Dynamic tt Fondsgebundene Rentenversicherung“ (GA 61 ff., im Folgenden: TB).

Nachdem das Landgericht dem Begehren der Kläger durch Teil-Anerkenntnisurteil vom 9. Juni 2015 (GA 160 ff.), auf das wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, teilweise entsprochen hat, geht es jetzt noch um die im Urteilstenor wiedergegebenen Klauseln der TB.

Die Kläger haben die Ansicht vertreten, die noch im Streit befindlichen Klauseln entsprächen nicht den Vorgaben der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu kapitalbildenden Lebens- und Rentenversicherungen, die ihrerseits auf Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts aus den Jahren 2005 und 2006 aufbaue. Danach hätten Versicherungsnehmer kapitalbildender Lebensversicherungen Anspruch darauf, dass ihnen im Fall der Prämienfreistellung oder Kündigung ein Mindestrückkaufswert ausgezahlt werde, der die Hälfte des Deckungskapitals nicht unterschreiten dürfe, welches sich ohne jeden Abzug errechne. Dieser Anspruch sei durch die angegriffenen Klauseln in § 14 TB, die eine unbegrenzte Abschlusskostenverrechnung ermöglichten, nicht gewahrt, die daher nach § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB unwirksam seien. Die angegriffenen Klauseln in den §§ 8 und 9 TB seien aufgrund der Erstreckungswirkung wegen der dortigen Verweise auf § 14 TB und wegen Intransparenz ebenfalls unwirksam. Auch seien die Klauseln unwirksam, weil sie mit den Klauseln zur Abschlusskostenverrechnung in § 15 AVB kollidierten.

Die Kläger haben beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

es bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes - und für den

Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft - oder einer Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten (Ordnungsgeld im Einzelfall höchstens 250.000 €; Ordnungshaft, zu vollziehen an den Vorstandsmitgliedern der Beklagten, insgesamt höchstens 2 Jahre) zu unterlassen, beim Abschluss von Verträgen mit Verbrauchern über zertifizierte fondsgebundene Rentenversicherungen (sog. „Riester-Verträge“) die im Urteilstenor aufgeführten Klauseln der Tarifbestimmungen in neue Versicherungsverträge einzubeziehen oder sich bei der Abwicklung bestehender Verträge der genannten Art auf eine solche Klausel zu berufen, und

an sie als Gesamtgläubiger 2.189,72 € nebst Jahreszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten dem jeweils gültigen Basiszinssatz ab dem 3. Dezember 2013 zu zahlen.

Die Beklagte hat den Antrag gestellt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat darauf verwiesen, dass § 1 Abs. 1 Nr. 8 AltZertG eine Regelung wie in § 14 TB vorsehe, und damit selbst bei unterstellter Unwirksamkeit der Klauseln ebendiese Regelung als „gesetzliche Vorschrift“ Anwendung finden würde. Weiter hat sie die Auffassung vertreten, bei dem von ihr erklärten Teilanerkennnis handele es sich um ein sofortiges im Sinne von § 93 ZPO, so dass sie auch insofern keine Kosten zu tragen habe.

Wegen des Sachverhalts im Übrigen wird gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

Das Landgericht hat wegen der noch streitigen Unterlassungsansprüche und wegen eines Teils der geltend gemachten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten, die es den Klägern nur in Höhe von 1.242,36 € nebst anteilig geltend gemachter Zinsen zugesprochen hat, die Klage abgewiesen. Die Kosten hat es zum größeren Teil (70

%) der Beklagten auferlegt, weil das Teilanerkennnis der Beklagten kein „sofortiges“ gewesen sei und die Beklagte Veranlassung zur Klageerhebung gegeben habe. Seine Entscheidung zu den Klageanträgen hat das Landgericht im Wesentlichen wie folgt begründet:

Der Anspruch der Kläger auf Erstattung der vorgerichtlich durch die Abmahnung der Beklagten entstandenen Rechtsanwaltskosten ergebe sich aus §§ 5 UKlaG, 12 Abs. 1 S. 2 UWG. Es gehe vorliegend – auch angesichts der Tatsache, dass inhaltsgleiche oder -ähnliche Versicherungsbedingungen bereits Gegenstand vorhergehender Mahnverfahren gewesen seien – bei der hier erfolgten Abmahnung um eine umfassende und rechtlich anspruchsvolle Prüfung, die versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse erfordere, die weit über die tägliche Beratungspraxis der Kläger und die hierfür erforderlichen Kenntnisse des Versicherungsvertragsrechts hinausgingen. Damit sei ein Ausnahmefall gegeben, in dem die Inanspruchnahme externer anwaltlicher Beratung gerechtfertigt sei. Ausgehend von einem Streitwert von 25.000 € (bei zehn erfolgreich angegangenen Klauseln) und bei Annahme einer 1,3 Gebühr nebst Pauschale (= 1.024 € +20 €) zuzüglich Umsatzsteuer ergebe sich ein Anspruch auf Zahlung von 1.242,36 €; der Zinsanspruch sei durch Verzug der Beklagten begründet.

Hinsichtlich der Unterlassungsansprüche sei den Klägern Recht zu geben, dass die noch streitigen Klauseln trotz § 307 Abs. 3 BGB einer gerichtlichen Kontrolle nicht entzogen seien, jedoch seien die Klauseln inhaltlich nicht zu beanstanden.

Es gehe im Wesentlichen um die Abschlusskostenverteilung in § 14 TB; die weiteren Klauseln würden lediglich wegen des Verweises hierauf angegriffen. Die in § 14 TB festgelegte Abschlusskostenverteilung begegne aber keinen rechtlichen Bedenken.

Eine Intransparenz wegen einer inhaltlichen Kollision zu § 15 AVB bestehe schon nicht, weil § 15 AVB in seinen wesentlichen Teilen zur Unterlassung erklärt und bereits Gegenstand des Teil-Anerkennnisurteils sei. Zudem sei die Regelung, wonach die TB im Zweifel als Spezialregel vorgehen, hinreichend bestimmt und für die angesprochenen Empfängerkreise verständlich.

Die Klausel benachteilige die Versicherungsnehmer nicht unangemessen im Sinne von § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB. Die Regelung entspreche der Vorgabe des AltZertG, das zwar keine zivilrechtlichen Fragen regelt, dem jedoch Leitlinien für die Gestaltung von Altersvorsorgeprodukten entnommen werden könnten. Auch wenn die Vorgabe des § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 AltZertG nur eine der Voraussetzungen für die Zertifizierung betreffe, sei ihr doch zu entnehmen, dass der Gesetzgeber diesen Mindestzeitraum für ausreichend gehalten habe, um eine angemessene Verteilung der Kosten zu gewährleisten und Altersvorsorge-Sparer vor übermäßiger Kostenbelastung zu schützen. Dass die Regelung des § 14 TB – in Abweichung vom AltZertG – zwei verschiedene „Umlageverfahren“ festschreibe (einen Teil über maximal fünf Jahre, Abs. 2 – einen Teil über Prämienzahlungsdauer, mindestens aber fünf Jahre) führe dazu, dass – zu Gunsten des Versicherungsnehmers – gerade nicht sämtliche Abschlusskosten auf die ersten fünf Jahre verteilt würden. Ohnehin entspreche eine Aufteilung der Kosten teilweise auf fünf Jahre, teilweise auf die Vertragslaufzeit den Vorgaben des Aufsichtsrechts.

Ein Verstoß gegen § 169 Abs. 4 VVG sei nicht zu erkennen. Der Bundesgerichtshof (Urt. v. 07.11.2012 – IV ZR 292/10, VersR 2013, 88 [89/90]) habe § 169 Abs. 3 VVG gerade eine Billigung der hier angegriffenen Kostenverteilung entnommen und zur Begründung ausgeführt, bei der Neuregelung habe sich der Gesetzgeber an § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 AltZertG orientiert. Auch wenn § 169 Abs. 3 VVG nur für die Berechnung des Rückkaufswerts einer (Kapital-) Lebensversicherung nach Kündigung bzw. Rücktritt gelte, lasse seine Regelung erkennen, dass der Gesetzgeber grundsätzlich eine gleichmäßige Verteilung von Abschlusskosten auf die ersten fünf Jahre der Vertragslaufzeit für angemessen halte.

Eine Kollision mit den Vorgaben des § 169 Abs. 4 VVG bestehe nicht. Im Gegenteil sei die durch § 169 Abs. 3 VVG (und die streitige Klausel) gewählte Berechnung sogar günstiger für den Versicherungsnehmer als (nur) eine Festlegung des Mindestwertes auf die Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals, wie sie der Kläger fordere. Das habe auch der Bundesgerichtshof im Urteil vom 11. September 2013 – IV ZR 17/13, – festgehalten. Die ihrer Ansicht nach von der in der angegriffenen Klausel vorgegebenen Abrechnung ausgehende Gefahr, dass die Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals unterschritten werden könnte, hätten die Kläger nicht durch

Berechnungsbeispiele darstellen können; die Möglichkeit einer „unbegrenzten“ Abschlusskostenverrechnung sei nicht zu erkennen. Dass bei einem Rentenbeginn in weniger als fünf Jahren ab Vertragsschluss ein ungünstigerer Umlagemaßstab gelte, sei dem „späten“ Vertragsschluss geschuldet. In einem solchen Fall bestehe keine andere Möglichkeit für die Versicherung, als die Abschlusskosten auf die (dann: kürzere) Zeit bis zur Fälligkeit der vereinbarten Auszahlungen (= Rentenbeginn) umzulegen.

Die Kläger verfolgen ihr erstinstanzliches Begehren weiter, soweit ihre Klage abgewiesen wurde.

Betreffend die abgewiesenen Unterlassungsansprüche sind sie der Meinung, das Urteil beruhe auf einer Rechtsverletzung. Insbesondere Art. 2 Abs. 1 und 14 Abs. 1 GG seien im Lichte der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs verletzt, soweit der Beklagten über die Regelungen in § 14 TB eine im Ergebnis unbegrenzte Verrechnung von Abschlusskosten zugebilligt werde, mit der Folge, dass dem Versicherungsnehmer zumindest in den ersten Jahren „ein Rückkaufswert nur in geringerer Höhe“ (bis hin zu Null) zuteil werde.

Es gehe nicht um die Frage, ob die Beklagte ihre Abschluss- und Vertriebskosten, deren genaue Höhe nur ihr bekannt seien, „über einen Zeitraum von fünf Jahren in gleich hohe(n) Beträge(n) verteilen“ dürfe, sondern darum, ob sie neben dieser vom Gesetz vorgesehenen Form der Abschlusskostenverrechnung noch eine weitere Abschlusskostenverrechnung betreiben dürfe, wonach „der verbleibende Teil“, der den Zillmerungshöchstbetrag übersteige, in „gleich hohe(n) Beträge(n) entsprechend der vereinbarten Prämienzahlungsweise ... über die Prämienzahlungen verteilt“ werde, in der Weise, dass die Prämienzahlungen der Versicherungsnehmer hierauf angerechnet und nicht zur Schaffung von Vermögenswerten in Form von Fondsanteilen verwendet werden, wobei keinerlei Beschränkung vorgesehen sei. Das Nebeneinander einer Kostenverrechnung im Umfang des Zillmerungshöchstbetrags und einer linearen Verteilung der „verbleibenden“ Abschlusskosten über die gesamte Prämienzahlungsdauer einschließlich der ersten fünf Jahre sei unvereinbar mit § 4 Abs. 1 DeckRV und mit § 169 Abs. 3 S. 1 VVG n.F., der für den Fall der Kündigung einen „Mindestbetrag“ vorsehe, der sich „bei gleichmäßiger Verteilung der angesetzten

Abschluss- und Vertriebskosten auf die ersten fünf Vertragsjahre" ergebe, wobei „die aufsichtsrechtlichen Regelungen über Höchstzillmersätze unberührt bleiben“. Dieser Mindestbetrag werde unterschritten, wenn neben der Verteilung der Kosten im Umfang des Höchstzillmersatzes eine zweite Verteilung stattfinde.

Die zweiwegige Abschlusskostenverteilung der Beklagten sei unvereinbar mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts aus den Jahren 2005 und 2006 zum „Mindestbetrag“, der dem Versicherungsnehmer auch bei vorzeitiger Kündigung eines Lebensversicherungsvertrags ausbezahlt sei, wobei der „Mindestbetrag“ dort in der „Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals“ gesehen worden sei. Mit der 2008 erfolgten Entscheidung für die Fünf-Jahres-Frist anstelle der „Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals“ habe der Gesetzgeber demgegenüber noch eine weitere Verbesserung der Position der Versicherungsnehmer beabsichtigt. Vorgaben des Aufsichtsrechts, denen eine Aufteilung der Kosten teilweise auf fünf Jahre, teilweise auf die Vertragslaufzeit entspreche, gebe es nicht.

Soweit die Beklagte die Klauseln bereits vor 2008 in fondsgebundene Riester-Rentenversicherungsverträge einbezogen habe, finde gemäß Art. 4 Abs. 2 EGVVG nicht § 169 VVG n. F., sondern § 176 VVG a.F. Anwendung. Danach habe der Versicherer im Falle der Kündigung einer Kapitalversicherung durch den Versicherungsnehmer „den auf die Versicherung entfallenden Rückkaufswert zu erstatten“, wobei dieser gemäß Abs. 3, „nach den anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik ... zu berechnen“ sei. Diese Regelungen seien ausfüllungsbedürftig, denn ungeklärt bleibe, von welchen „anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik“ die Rede sei. Wie § 15 Abs. 2 AVB zu entnehmen sei, bediene sich die Beklagte allerdings des Zillmerverfahrens, was nur verfassungsgemäß sei, wenn dem Versicherungsnehmer ein „Mindestbetrag“ in Höhe der Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals bzw. im Falle einer fondsgebundenen Versicherung des Fondsvermögens ausgezahlt werde. Eine dem gerecht werdende Einschränkung enthalte § 14 TB jedoch nicht. Die Klausel bediene sich stattdessen der Fünf-Jahres-Regelung aus dem AltZertG, was nicht zu beanstanden wäre, wenn sich die Beklagte auf eine Fünf-Jahres-Verteilung der Vertriebs- und Abschlusskosten im Umfang des Zillmerungshöchstbetrags beschränken würde. Sie installiere jedoch neben einer sol-

chen zulässigen Verteilung der Kosten eine zweite Verteilung, wodurch die für eine verfassungsgemäße Regelung gültigen Grenzwerte überschritten würden.

§ 169 Abs. 4 VVG n.F. ist auch nach Ansicht der Kläger nicht verletzt, weil diese Norm lediglich für fondsgebundene und andere Versicherungen gelte, die Leistungen der in § 54 b VAG (in der bis 31. Dezember 2015 geltenden Fassung) genannten Art anböten. Bei Anwendung von § 169 Abs. 4 VVG würden nach Ansicht der Kläger die Erwägungen zu einem Verstoß gegen § 169 Abs. 3 VVG aber auch hier gelten, weil auch nach Abs. 4 der Rückkaufswert „nach anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik als Zeitwert der Versicherung zu berechnen“ und auch hier sowohl der Zillmerungshöchstbetrag gemäß DeckRV als auch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum „Mindestbetrag“ zu beachten seien; auch verweise Absatz 4 auf Absatz 3.

Unwirksam sei § 14 TB zudem wegen der dort vorgesehenen Verkürzung des Fünfjahres-Zeitraums auf die Zeit bis zum „vereinbarten Rentenbeginn“.

Die angegriffenen Regelungen in § 14 TB seien auch intransparent. Sie ließen – im Falle der Verkürzung der Fünfjahresfrist – unterschiedliche Interpretationen zu bzw. stünden in Widerspruch zu § 15 AVB, wonach allein das Zillmerverfahren Anwendung finde. Allein der Einführungssatz in den TB mit dem Verweis auf den Vorrang der spezielleren Regelungen der TB vor abweichenden Bestimmungen in den AVB beseitige die Intransparenz nicht. Durch diese Art der Gestaltung der Vertragsbedingungen werde ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer überfordert.

Die weiteren drei beanstandeten Klauseln der §§ 8 und 9 TB seien intransparent, denn sie verschafften keine zutreffende Vorstellung von den tatsächlichen Folgen der Abschlusskostenverrechnung, sondern stellten eine unzulässige Bagatellisierung der Folgen der Abschlusskostenverrechnung dar. Zudem seien sie bei Erfolg der Unterlassungsklage hinsichtlich der in § 14 TB vorgesehenen zweiwegigen Abschlusskostenverrechnung irreführende, weil unzutreffende Warnhinweise.

Die Kläger meinen weiter, ihnen stünden die geforderten vorprozessualen Rechtsverfolgungskosten in voller Höhe zu und die Kostenquote des erstinstanzlichen Urteils sei zu ihren Lasten unzutreffend.

Die Kläger stellen ihre erstinstanzlich zuletzt gestellten Anträge.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Kläger zurückzuweisen,

und - im Wege der Anschlussberufung -

das Urteil des Landgerichts abzuändern, soweit sie verurteilt wird, an die Kläger als Gesamtschuldner 1.242,36 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.12.2013 zu zahlen.

Sie verteidigt das angegriffene Schluss-Urteil, soweit die Klage abgewiesen wurde, ist jedoch der Ansicht, vorgerichtliche Abmahnkosten stünden den Klägern über den von ihr je Kläger zuerkannten Pauschalbeträgen von 200 € nicht zu. Der Senat habe bereits mehrfach erkannt, dass Verbraucherzentralen, nachdem die Urteile des Bundesgerichtshofs vom 25. Juli 2012, – IV ZR 201/12 u.a. – ergangen seien, im Nachgang dazu vorgenommene Abmahnungen mit eigenen Mitteln zu bestreiten hätten. Auch im Streitfall gehe es ausschließlich um Fragen, die der Bundesgerichtshof bereits geklärt habe; die vorgerichtliche Einschaltung eines Rechtsanwalts sei daher nicht erforderlich gewesen. Mit der vollständigen Abweisung der Zahlungsklage ergebe sich auch eine für sie günstigere Quotelung der erstinstanzlichen Kosten.

Die im Berufungsverfahren noch streitgegenständlichen Klauseln seien weder intransparent noch zu Lasten der Versicherungsnehmer unangemessen benachteiligend.

Das Gesetz sehe eine „einwegige“ Abschlusskostenverrechnung nicht vor. Im Urteil vom 25. Juli 2012 – IV ZR 201/10, Rn. 19 – habe der BGH die von ihr praktizierte

„zweiwegige“ Verrechnung von Abschlusskosten ausdrücklich gebilligt. Auch die Entwurfsbegründung zu § 169 Abs. 3 VVG habe die Zweiwegigkeit der Abschlusskostenverrechnung ausdrücklich bestätigt. § 169 Abs. 3 VVG sei zwar unmittelbar nicht anwendbar, weil es nicht um Lebens- und Rentenversicherungsverträge gehe, die nach dem 1. Januar 2008 abgeschlossen wurden. Jedoch gehe es um Riester-Rentenversicherungsverträge, für die die in § 169 Abs. 3 VVG im Wesentlichen übernommene Verrechnung der gezillerten Abschlusskosten über die ersten fünf Vertragsjahre ausweislich § 1 Abs. 1 Nr. 8 AltZertG schon vorher gegolten habe. Der mit der Einführung des § 169 Abs. 3 VVG verfolgte Zweck, für die Versicherungsnehmer eine Verbesserung zu erreichen, stehe dem nicht entgegen. Auch bei einer Umlage der nicht gezillerten Abschlusskosten auf die gesamte Vertragslaufzeit ergebe sich in der Regel ein „neuer“ Mindestrückkaufswert, der über dem „alten“, vor der Gesetzesänderung geltenden Mindestrückkaufswert liege.

§ 1 Abs. 1 Nr. 8 AltZertG gehe im Übrigen seinem Wortlaut nach davon aus, dass die Abschlusskosten nicht nur in den ersten fünf Jahren gezillert werden dürften, sondern im Übrigen auf alle Beiträge in Form eines prozentualen Abschlags genommen werden. § 4 DeckRV verhalte sich zu den über den Höchstzillmersatz hinausgehenden Abschlusskosten und deren Verteilung über die gesamte Beitragszahlungsdauer nicht.

Soweit die Kläger beanstandeten, dass die Verteilung der gezillerten Abschlusskosten über fünf Jahre nur dann erfolge, wenn die Beitragszahlungsdauer bis zum Rentenbeginn überhaupt fünf Jahre betrage, übersähen sie, dass die Fünf-Jahres-Verteilung der gezillerten Abschlusskosten im Fall des Frühstorno vor unangemessen niedrigen Rückkaufswerten schützen wolle. Wenn die vereinbarte Beitragszahlungsdauer nur kurz sei, stelle sich die Frühstornoproblematik jedoch nicht. Am deutlichsten zeige sich das bei Einmalbeitragsversicherungen, wo nach einhelliger Ansicht die Fünf-Jahres-Verteilung der gezillerten Abschlusskosten keine Anwendung finde.

Eine Intransparenz von § 14 TB sei schon deswegen nicht gegeben, weil der behauptete Widerspruch zu § 15 AVB, der ebenfalls von einer zweiwegigen Abschlusskostenverrechnung ausgehe, nicht bestehe.

Die Kläger beantragen,

die Anschlussberufung der Beklagten zurückzuweisen,

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Die Berufung der Kläger ist überwiegend begründet, die Anschlussberufung der Beklagten ist dagegen unbegründet.

Die Kläger als anspruchsberechtigte Stellen im Sinne von § 3 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 4 UKlaG können von der Beklagten gemäß § 1 UKlaG die Unterlassung der noch im Streit befindlichen Vertragsklauseln verlangen. Denn die von der Beklagten verwendeten Klauseln in § 14 Abs. 2 und 3 TB sind gemäß § 307 BGB unwirksam, was zugleich die Unwirksamkeit der auf diese Regelungen verweisenden Klauseln in den §§ 8 und 9 TB zur Folge hat.

Das folgt allerdings entgegen der Ansicht der Kläger nicht daraus, dass nach § 14 TB die Verrechnung der Abschluss- und Vertriebskosten bei früherem Rentenbeginn auf einen geringeren Zeitraum als fünf Jahre erfolgen soll. Es entspricht soweit ersichtlich der allgemeinen Auffassung in der Kommentarliteratur zu § 169 Abs. 3 VVG, dass bei einer geringeren Vertrags- bzw. Prämienzahlungsdauer eine entsprechende Anwendung, d.h. eine Umlegung auf die tatsächliche Vertrags- bzw. Prämienzahlungsdauer zu erfolgen hat (Rüffer/Halbach/Schimikowski/Brambach, VVG, 2. Aufl., § 169 Rn. 17; Looschelder/Pohlmann/Krause, VVG, 2. Aufl., § 169 Rn. 38; MüKo-VVG/Mönnich, § 169 Rn. 98; Prölss/Martin/Reiff, VVG, 29. Aufl., § 169 Rn. 38; Bruck/Möller/Winter, VVG, 9. Aufl., § 169 Rn. 99). Aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts folgt nichts anderes. Als verfassungswidrig wurde die Benachteiligung der Versicherungsnehmer im Falle einer frühen Kündigung eingestuft.

Dem wollte der Bundesgerichtshof und dem sollte § 169 Abs. 3 VVG in der ab dem 1. Januar 2008 geltenden Fassung entsprechen. Grundsätzlich ist es nicht unbillig, wenn der Versicherungsnehmer mit seinen Prämien auch die entstandenen Abschlusskosten trägt. Die Verrechnung entstandener Abschlusskosten mit den Prämien entspricht grundsätzlich den Interessen aller am Vertrag Beteiligten und ist objektiv unter vertragsrechtlichen Gesichtspunkten sachgerecht (vgl. BGH, Ur. v. 12.10.2005 - IV ZR 162/03 = NJW 2005, 3559, Rn. 52).

Die Unwirksamkeit der Regelungen in § 14 TB folgt aber daraus, dass sie eine faire Behandlung von Versicherungsnehmern, die ihren Vertrag vorzeitig kündigen müssen, nicht gewährleisten. Hierzu gilt Folgendes:

Es geht um Versicherungsbedingungen, die überwiegend in Verträge einbezogen wurden, die vor dem 1. Januar 2008 und somit vor Inkrafttreten des neuen Versicherungsvertragsgesetzes abgeschlossen worden sind. Die Kläger haben jedoch erstinstanzlich in der Klageschrift unwidersprochen vorgetragen (GA 17), Grund zu der Annahme zu haben, dass die Beklagte auch seit Anfang 2008 noch mit Versicherungsbedingungen gearbeitet habe oder sogar weiterhin arbeite, die zumindest teilweise mit den streitgegenständlichen Klauseln wort- oder inhaltsgleich seien. Soweit die Beklagte erstmals im Berufungsverfahren – von den Klägern im Schriftsatz vom 25. Juni 2016 (Seite 6, GA 468) bestritten – vorträgt, es gehe nicht um Lebens- und Rentenversicherungsverträge, die nach dem 1. Januar 2008 abgeschlossen wurden, ohne anzugeben, warum entsprechender Vortrag nicht früher möglich war, muss dies unberücksichtigt bleiben (§ 531 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO).

Das Landgericht geht zu Recht unter Berufung auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 9. Mai 2001 – IV ZR 121/00 – (VersR 2001, 841) davon aus, dass die noch im Streit befindlichen Klauseln der TB trotz § 307 Abs. 3 S. 1 BGB einer gerichtlichen Kontrolle nicht entzogen sind; die gesetzliche Regelung des § 1 Abs. 1 Nr. 8 AltZertG wird durch die Regelungen in § 14 TB nicht lediglich wiederholt, sondern modifiziert.

Der Prüfungsmaßstab unterscheidet sich danach, ob die Klauseln Bestandteil von Verträgen sind, die bis zum 31. Dezember 2008 oder später abgeschlossen wurden.

Auf Alt- und Neuverträge ist grundsätzlich einheitlich seit dem 1. Januar 2009 das neue Recht anzuwenden (Art. 1 Abs. 1 EG-VVG). Hiervon ausgenommen ist jedoch der alte § 176 VVG (im Folgenden: § 176 VVG a.F.) betreffend die Auszahlung des Rückkaufswerts bei Rücktritt, Kündigung oder Anfechtung von Lebensversicherungsverträgen; hier bleibt das alte Recht – § 176 VVG a.F. anstelle des neuen § 169 VVG - auch über den 31. Dezember 2008 hinaus gültig (Art. 4 Abs. 2 EG-VVG); insoweit ist weiterhin die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urt. v. 12.10.2005 – IV ZR 162/03, BGHZ 164, 297 = NJW 2005, 3559 = VersR 2005, 1565) maßgeblich, wonach der Rückkaufswert bei Kündigung einen Mindestbetrag nicht unterschreiten darf, der bestimmt wird durch die Hälfte des mit den Rechnungsgrundlagen der Prämienkalkulation berechneten ungezillmerten Deckungskapitals (Rn. 51).

Für ab dem 1. Januar 2008 abgeschlossene Verträge gilt dagegen § 169 Abs. 3 VVG. Mit dessen Bestimmungen zum Rückkaufswert ist die in § 14 TB vorgesehene Abschlusskostenverrechnung nicht vereinbar, so dass sich ihre Unwirksamkeit aus § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB ergibt.

In Anlehnung an § 1 Abs. 1 Nr. 8 AltZertG bestimmt § 169 Abs. 3 VVG in S. 1, der eine Sonderregelung für Frühstornofälle enthält (BT-Drs. 16/3945, S.102):

Der Rückkaufswert ist das nach anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik mit den Rechnungsgrundlagen der Prämienkalkulation zum Schluss der laufenden Versicherungsperiode berechnete Deckungskapital der Versicherung, bei einer Kündigung des Versicherungsverhältnisses jedoch mindestens der Betrag des Deckungskapitals, das sich bei gleichmäßiger Verteilung der angesetzten Abschluss- und Vertriebskosten auf die ersten fünf Vertragsjahre ergibt; die aufsichtsrechtlichen Regelungen über Höchstzillmersätze bleiben unberührt.

Mit dem Verweis auf die aufsichtsrechtlichen Regelungen über Höchstzillmersätze im zweiten Halbsatz ist u.a. § 4 Abs. 1 DeckRV in Bezug genommen, der lautet:

§ 4 Höchstzillmersätze und versicherungsmathematische Berechnungsmethode

(1) ¹Im Wege der Zillmerung werden die Forderungen auf Ersatz der geleisteten, einmaligen Abschlusskosten einzelvertraglich bis zur Höhe des Zillmersatzes ab Versicherungsbeginn aus den höchstmöglichen Prämienteilen gedeckt, die nach den verwendeten Berechnungsgrundsätzen in dem Zeitraum, für den die Prämie gezahlt wird, weder für Leistungen im Versicherungsfall noch zur Deckung von Kosten für den Versicherungsbetrieb bestimmt sind. ²Der Zillmersatz darf 25 (bis 31.12.2014: 40) vom Tausend der Summe aller Prämien nicht überschreiten.

Die Bestimmung in § 169 Abs. 3 S. 1 VVG, dass der Rückkaufswert „mindestens“ der Betrag des Deckungskapitals ist, das sich bei gleichmäßiger Verteilung der angesetzten Abschluss- und Vertriebskosten auf die ersten fünf Vertragsjahre ergibt, wobei die aufsichtsrechtlichen Regelungen über Höchstzillmersätze zu beachten sind, lässt nach Auffassung des Senats die in § 14 TB von der Beklagten vorgesehene zweiwegige Abschlusskostenverrechnung, die eine Begrenzung der in den ersten fünf Vertragsjahren auf den Versicherungsnehmer umzulegenden Abschluss- und Vertriebskosten nicht enthält, nicht zu.

Durch die Regelungen in § 14 TB, wonach u.a. bei der Berechnung des Rückkaufswertes Abschluss- und Vertriebskosten zu einem Teil in gleich hohen Beträgen über einen Zeitraum von fünf Jahren und im Übrigen in gleich hohen Beträgen über die gesamte, nicht lediglich die sich an die ersten fünf Jahre anschließende - Prämienzahlungsdauer verteilt wird, stellt nicht sicher, dass der in § 169 Abs. 3 S. 1 VVG vorgesehene Mindestrückkaufswert bei einer Vertragskündigung durch den Versicherungsnehmer während der ersten fünf Vertragsjahre gewährleistet ist. Das folgt – worauf die Kläger zu Recht hinweisen – daraus, dass die Höhe der zur Verteilung anstehenden Abschluss- und Vertriebskosten der Beklagten nicht bekannt sind und eine Obergrenze, wie § 169 Abs. 3 S. 1 VVG bestimmt, in § 14 TB nicht vorgesehen ist.

Der Gesetzesbegründung zu § 169 VVG lässt sich ebenso wie dem Wortlaut der Norm entnehmen, dass dem Gesetz die Vorstellung zugrunde liegt, dass der Zillmerungshöchstbetrag auch die Obergrenze der bei einer frühen Kündigung anzusetzenden Abschlusskosten darstellt (*Hervorhebung nicht im Original*):

Dem kündigenden Versicherungsnehmer soll in diesen Fällen ein Mindestrückkaufswert zustehen. ... Um auszuschließen, dass vom Versicherer die gesamten Abschlusskosten, also auch der Teil, der nach geltendem Aufsichtsrecht nicht gezillmert werden darf ..., in Ansatz gebracht werden und damit die mit der Neuregelung beabsichtigte Besserstellung des kündigenden Versicherungsnehmers verhindert würde, wird klargestellt, dass Abschluss- und Vertriebskosten nur im Rahmen des jeweils geltenden Höchstzillmersatzes angesetzt werden dürfen (BT-Drs. 16/3945, S.102).

Der Gesetzgeber wollte mit der Schaffung von § 169 Abs. 3 S. 1 VVG ähnlich wie das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 12. Oktober 2005 – IV ZR 162/03 – (VersR 2005, 1565) die Rechtsposition von Versicherungsnehmern in Frühstornofällen verbessern. Zugrunde lag das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Juli 2005 - 1 BvR 80/95 – (BVerfGE 114, 73), das ausgesprochen hatte, dass der Gesetzgeber durch Art. 2 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG verpflichtet sei, hinreichende rechtliche Vorkehrungen dafür vorzusehen, dass bei der Ermittlung eines bei Vertragsende zuzuteilenden Schlussüberschusses die Vermögenswerte angemessen berücksichtigt werden, die durch die Prämienzahlungen im Bereich der kapitalbildenden Lebensversicherung mit Überschussbeteiligung geschaffen worden sind. Dass die gesetzliche Neuregelung an das sog. Riester-Modell (§ 1 Nr. 8 AltZertG) anknüpft, an statt entsprechend dem Vorschlag der VVG-Kommission, dem sich der BGH im Urteil vom 12. Oktober 2005 angeschlossen hatte, auf das „ungezillmerte Deckungskapital“ abzustellen, ließ nach der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 16/3945, S.102) leicht höhere Auszahlungsbeträge zu Gunsten der Versicherungsnehmer erwarten als das Modell der VVG-Kommission. Auch diese Prognose spricht dafür, dass der Ansatz von Abschluss- und Vertriebskosten zur Sicherung eines Mindestrückkaufswerts absolut begrenzt werden sollte. Andernfalls würde die mit der Neuregelung beabsichtigte Besserstellung des kündigenden Versicherungsnehmers nicht gewährleistet sein (Römer/Langheid, VVG, 3. Aufl., § 169 Rn. 34). Diese Besserstellung ist im Übrigen entgegen der Ansicht der Beklagten nicht allein durch die Orientierung an der Fünfjahresverteilung der gezillmerten Abschlusskosten gemäß Art. 1 Nr. 8 AltZertG begründet, sondern zugleich durch die Bezugnahme auf den Zillmerungshöchstbetrag abgesichert; zudem lässt eine Regelung, wie sie § 14 TB enthält, mangels einer betragsmäßigen Beschränkung das Unterlaufen der erstrebten Besserstellung zu.

Wenn die Beklagte der Gesetzesbegründung in der Berufungserwiderung und im Schriftsatz vom 1. August 2016 glaubt entnehmen zu können, dass der Gesetzgeber die Verrechnung des Teils der Abschluss- und Vertriebskosten, der nach Verteilung auf die ersten fünf Vertragsjahre im Wege der Zillmerung gemäß § 169 Abs. 3 S. 1 VVG verbleibt, auf die gesamte Vertragszeit, einschließlich der ersten fünf Jahre, billige, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Der von der Beklagten zitierte Satz (*Hervorhebung durch die Beklagte*):

Soweit die Abschlusskosten den Höchstzillmerungssatz übersteigen oder soweit nicht oder nur in geringem Umfang gezillmert wird, werden die nicht gedeckten Abschlusskosten ... in die laufenden Prämien einkalkuliert (BT-Drs. 16/3945, S.104),

beschreibt nicht den Gesetzeszweck, sondern nach dem Zusammenhang, dem er entnommen ist, die bis dahin bestehende Praxis der Versicherer.

Der Einschätzung, dass die neu eingeführte Regelung des § 169 Abs. 5 S. 2 VVG, die die Vereinbarung eines Abzugs für noch nicht getilgte Abschluss- und Vertriebskosten für unwirksam erklärt, die Zulässigkeit des Ansatzes weiterer, über den Zillmerungshöchstsatz hinausgehender Abschlusskosten bei einer Kündigung innerhalb der ersten fünf Vertragsjahre belegen würde, schließt sich der Senat nicht an; der Gesetzesbegründung ist Derartiges nicht zu entnehmen.

Die dort (BT-Drs. 16/3945, S.102) hervorgehobene Zielsetzung, „eine möglichst klare und nachvollziehbare Berechnung des Rückkaufswertes“ und eine höhere Transparenz zu erreichen, steht vielmehr neben der erstrebten Besserstellung der Versicherungsnehmer einem zweiwegigen Verrechnungssystem ohne summenmäßige Begrenzung entgegen, wie § 14 TB es vorsieht.

Der Senat folgt daher der Auffassung, nach der der Teil der Kosten, der nach geltendem Aufsichtsrecht nicht gezillmert werden darf, nicht auf die gesamte Vertragslaufzeit, sondern allenfalls auf die nach Ablauf der ersten fünf Vertragsjahre verbleibende Restlaufzeit des Vertrages zu verteilen ist (Römer/Langheid, VVG, 4. Aufl., § 169 Rn. 34; Römer/Langheid, VVG 3. Aufl., § 169 Rn. 34; wohl auch Ruffer/Halbach/Schimikowski/Brambach, VVG, 2. Aufl., § 169 Rn. 16;

Schwintowski/Brömmelmeyer/Ortmann, PK zum Versicherungsvertragsrecht, 2. Aufl., § 169 Rn. 65; Bruck/Möller/Winter, VVG, 9. Aufl., § 169 Rn. 85).

Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs steht dieser Ansicht nicht entgegen. Dem Urteil vom 25. Juli 2012 – IV ZR 201/10 – (BGHZ 194, 208 = NJW 2012, 3023) entnimmt der Senat keine Billigung einer Regelung der „zweiwegigen“ Verrechnung von Abschlusskosten wie in § 14 TB vorgesehen. Dort heißt es zwar zu Rz. 19 (*Hervorhebung nicht im Original*):

„In Nr. 11 II 1, 2 AVB-KLV vereinbart die Bekl. die Verrechnung der Abschlusskosten nach dem so genannten Zillmerverfahren (Zillmerung). Zur Kostentilgung werden die ersten Prämien des Versicherungsnehmers herangezogen, soweit sie nicht für Leistungen im Versicherungsfall und für Kosten des Versicherungsbetriebs in der jeweiligen Versicherungsperiode bestimmt sind. **Über dem gem. § 4 I 2 DeckRV maximalen Zillmersatz von 4% der Gesamtbeitragssumme liegende Abschlusskostenanteile werden kontinuierlich über die Vertragslaufzeit verteilt** (Mönnich, in: MünchKomm-VVG, § 169 Rn. 31; Benkel/Hirschberg, § 10 ALB 2006 Rn. 17; Schwintowski, NVersZ 2001, 337 [338]).“

Über die Rechtmäßigkeit dieser Handhabung verhält sich jedoch die Entscheidung nicht. Vielmehr ist die dort zur Beurteilung stehende Regelung in Nr. 11 Abs. 2 S. 1, 2 AVB-KLV insgesamt als unwirksam beurteilt worden, ebenso die damit zusammenhängende Regelung in Nr. 11 Abs. 1 S. 2 AVB-KLV (Rz. 36).

Auch die im vorstehenden Zitat angeführte Literatur belegt nicht, dass der Bundesgerichtshof eine zweiwegige Verrechnung wie in § 14 TB – im Sinne eines obiter dictum - hätte billigen wollen. So schreibt etwa Schwintowski an der angegebenen Stelle, NVersZ 2001, 337, 338 (*Hervorhebung nicht im Original*):

„Die über dem Höchstzillmersatz liegenden Abschlusskosten belasten den Vertrag ebenfalls, **allerdings nicht von Anfang an**; sie werden kontinuierlich über die Vertragslaufzeit verteilt.“

Das lässt zumindest die Möglichkeit offen, dass *Schwintowski* von einer kontinuierlichen Verteilung der über dem Höchstzillmersatz liegenden Abschlusskosten über die Restvertragslaufzeit ausgeht.

Soweit Verträge betroffen sind, die von der Beklagten bis zum 31. Dezember 2007 abgeschlossen wurden, ergibt sich die Unwirksamkeit der Abschlusskostenregelung in § 14 TB aus § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB, weil sie wesentliche Rechte der Versicherungsnehmer, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist.

Bei ihrem Abschluss galt grundsätzlich § 176 Abs. 3 S. 1 VVG a.F., wonach der Rückkaufswert nach den anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik nach dem Schluss der laufenden Versicherungsperiode als Zeitwert zu berechnen war, was eine sehr unscharfe Regelung darstellte.

Aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15. Februar 2006 - 1 BvR 1317/96 - (NJW 2006, 1783) folgt, dass es rechtlich nicht hinzunehmen ist, wenn nach der vertraglichen Vereinbarung wegen der Verrechnung von Abschlusskosten mit der Prämie in den ersten Jahren ein Rückkaufswert nicht vorhanden oder nur sehr niedrig ist. Deswegen hat der Bundesgerichtshof im Urteil vom 25. Juli 2012 - IV ZR 201/10 - (BGHZ 194, 208 = NJW 2012, 3023) entschieden, dass Bestimmungen in Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Kapitallebensversicherung und die aufgeschobene Rentenversicherung, die vorsehen, dass die Abschlusskosten im Wege des so genannten Zillmerverfahrens mit den ersten Beiträgen des Versicherungsnehmers verrechnet werden, eine unangemessene Benachteiligung des Versicherungsnehmers darstellen und daher gem. § 307 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam sind. Bereits durch Urteil vom 12. Oktober 2005 - IV ZR 162/03 - (BGHZ 164, 297 = NJW 2005, 3559) hatte der Bundesgerichtshof in Anlehnung an den Vorschlag der Kommission zur Reform des Versicherungsvertragsrechts entschieden, dass der Rückkaufswert abweichend von § 176 Abs. 3 S. 1 VVG a.F. nicht mehr der Zeitwert der Versicherung, sondern das nach anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik mit den Rechnungsgrundlagen der Prämienkalkulation zum Schluss der laufenden Versicherungsperiode berechnete Deckungs-

kapital der Versicherung sei, bei einer Kündigung mindestens jedoch die Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals.

Dieser verfassungsrechtlich begründeten Rechtsprechung, der der Senat folgt, wird die Regelung in § 14 TB nicht gerecht, denn sie gewährleistet als Folge des Fehlens einer ausreichenden Beschränkung der Höhe der in den Anfangsjahren in Ansatz zu bringenden Abschluss- und Vertriebskosten nicht, dass bei einer vorzeitigen Kündigung dem Versicherungsnehmer mindestens die Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals als Rückkaufswert ausgezahlt wird. Nach dem Vortrag der Beklagten ist dies nur „in der Regel“ der Fall.

Der Auffassung der Beklagten, der vom Bundesgerichtshof entwickelte Mindestrückkaufswert in Höhe der Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals finde keine Anwendung auf „Riester-Verträge“, um die es hier gehe, vermag der Senat nicht zu folgen. Mit seiner Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof einen verfassungsgerichtlich gebotenen Ausgleich widerstreitender Interessen geschaffen. Es gibt keinen Grund zu der Annahme, dass der von der Rechtsprechung entwickelte Schutz zu Gunsten der Versicherungsnehmer, die einen Altersvorsorgevertrag nach dem Riester-Modell abgeschlossen haben, nicht gelten soll.

Der Mindestrückkaufswert in Höhe der Hälfte des ungezillmerten Deckungskapitals führt in der Regel zu etwas niedrigeren Auszahlungsbeträgen als die an § 1 Nr. 8 AltZertG orientierte Regelung des § 169 Abs. 3 S. 1 VVG. Das Problem der Abschlusskostenverrechnung gemäß § 14 TB ist gerade, dass sie § 1 Nr. 8 AltZertG und § 169 Abs. 3 S. 1 VVG nicht entspricht, sondern neben der dortigen Berechnungsweise eine weitere Anrechnung von Abschlusskosten auch während der ersten fünf Vertragsjahre vorsieht.

Die Unwirksamkeit der Abschlusskostenverrechnung in § 14 TB hat zugleich die Unwirksamkeit der angegriffenen Regelungen der §§ 8 Abs. 2, 9 Abs. 2 und 9 Abs. 7 TB zur Folge, weil sie mit § 14 TB untrennbar verknüpft sind (vgl. BGH, Urt. v. 25.7.2012 – IV ZR 201/10, NJW 2012, 3023 Rn. 55).

Inwieweit die angegriffenen Regelungen in § 14 TB und die weiteren streitigen Regelungen auch wegen mangelnder Transparenz (§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB) unwirksam wären, kann folglich dahinstehen.

Vorgerichtliche Abmahnkosten hat das Landgericht den Klägern im Grundsatz zu Recht zugesprochen (§§ 5 UKlaG, 12 Abs. 1 S. 2 UWG). Die Begründung, mit der es ausnahmsweise einen Anspruch auf vorgerichtlich entstandene Rechtsanwaltskosten bejaht hat, entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urt. v. 25. 7. 2012 – IV ZR 201/10, BGHZ 194, 208 = NJW 2012, 3023), der auch der Senat, etwa im Urteil vom 12.12.2014 – 20 U 133/14 –, gefolgt ist. Dass die Prüfung der Wirksamkeit der im Streit stehenden Klauseln eine rechtlich anspruchsvolle Prüfung und versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse erforderte, die weit über die tägliche Beratungspraxis der Kläger und die hierfür erforderlichen Kenntnisse des Versicherungsvertragsrechts hinausgingen, steht für den Senat außer Zweifel.

Der Anspruch der Kläger besteht allerdings nicht in der geltend gemachten Höhe. Zwar ist ihr Erstattungsanspruch infolge ihres im Berufungsverfahren vollständigen Obsiegens mit ihrem Unterlassungsbegehren höher als vom Landgericht angenommen, jedoch gehen die Kläger bei ihrer Forderung von einem zu hohen Streitwert aus. Ausgehend von dem ursprünglichen Streitwert von 35.000,00 € (einfache Gebühr nach der Gebührentabelle zu § 13 Abs. 1 RVG 938,00 €) ergibt sich eine 1,3 Gebühr in Höhe von 1.219,40 €. Zzgl. 20,00 € Pauschale und Umsatzsteuer (aus 1.239,40 €) in Höhe von 235,49 € ergibt sich insgesamt eine Forderung in Höhe von 1.474,89 €. Das sind 232,53 € mehr als vom Landgericht zugesprochen.

Dass die Beklagte sich in ihrer Unterlassungserklärung verpflichtet hat, den Klägern die im Zusammenhang mit dieser Erklärung angefallenen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von insgesamt 400,00 € zu erstatten, verringert den zu titulierenden Forderungsbetrag nicht. Diese Verpflichtung ist nicht vom Teil-Anerkenntnisurteil umfasst, und es ist nicht vorgetragen, dass entsprechende Zahlungen bereits geleistet worden seien.

Die Anschlussberufung der Beklagten ist unbegründet. Die Richtigkeit des angefochtenen Urteils, soweit es von der Beklagten angegriffen wird, ergibt sich bereits aus

dem vorgerichtlichen Antwortschreiben der Beklagten vom 2. Dezember 2013 (GA 84), mit dem sie – anwaltlich – über 6 Seiten erläutern lässt, weshalb sie dem Abmahnungsschreiben der Kläger nicht zu entsprechen gedenkt. Dort wird u.a. ausgeführt, dass die beanstandeten Klauseln, soweit sie vom Bundesgerichtshof bereits als unwirksam erklärt worden seien, auf die betroffenen fondsgebundenen Riester-Rentenversicherungen keine Anwendung fänden. Auch in der Klageerwiderung hat die Beklagte diese Rechtsansicht noch vertreten. Erst ihre Anschlussberufung begründet sie damit, dass es ausschließlich um Fragen gehe, die der Bundesgerichtshof bereits geklärt habe, so dass weder eine rechtlich anspruchsvolle Prüfung noch versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse erforderlich seien, die über die tägliche Beratungspraxis der Kläger hinausgingen. Dem folgt der Senat jedoch nicht.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Nach § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO ist es geboten, die Revision zuzulassen, soweit die Berufung der Kläger erfolgreich war. Der Frage, wie der Rückkaufswert einer Lebensversicherung im Falle frühzeitiger Kündigung während der ersten fünf Vertragsjahre zu berechnen ist, kommt grundsätzliche Bedeutung zu. Im Übrigen sind Gründe für eine Zulassung der Revision nicht gegeben.

Streitwert des Berufungsverfahrens: 11.242,36 € (Berufung 10.000,00 €, nämlich 4 x 2.500,00 €; Anschlussberufung 1.242,36 €)

Müller

Visarius

Metz-Zaroffe

Ausgefertigt

