

2

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

AGBG § 11 Nr. 15

BGB §§ 138 Bc, 781

Ein abstraktes Schuldanerkenntnis, das am Ende eines Nachtclubbesuchs von einem zur Barzahlung unfähigen Gast auf einem vom Wirt bereitgehaltenen Formular abgegeben wird, ist nicht nach § 11 Nr. 15 AGBG unwirksam; es kann jedoch wegen der Höhe des anerkannten Betrags gegen § 138 Abs. 1 BGB verstoßen und deswegen ganz oder teilweise nichtig sein.

BGH, Urt.v. 15. Januar 1987 - III ZR 153/85 - OLG Frankfurt a.M.

LG Darmstadt

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 153/85

URTEIL

Verkündet am:
15. Januar 1987
Freitag
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Günther T [REDACTED],
F [REDACTED] Avenue [REDACTED], Coconut Grove, M [REDACTED],
F [REDACTED], U [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Wolfgang S [REDACTED],
E [REDACTED] weg [REDACTED], B [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Januar 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner, Boujong, Dr. Halstenberg und Dr. Rinne

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 24. Zivilsenats in Darmstadt des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 9. Juli 1985 aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Darmstadt vom 31. Oktober 1984 abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 4.675,-- DM nebst 10 % Zinsen seit dem 21. Januar 1981 zu zahlen. Insoweit bleibt dem Beklagten die Ausführung seiner Rechte im Nachverfahren vorbehalten.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

3. Die weitergehenden Rechtsmittel beider Parteien werden zurückgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten zu 6 %, dem Kläger zu 94 % auferlegt.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Der Kläger betreibt in B[REDACTED] den Nachtclub "C[REDACTED] d' amour"; dort treten Tänzerinnen und Artisten auf, die Gäste werden von Damen unterhalten und animiert, sie können außerdem Sauna, Schwimmbad und Hot-Whirl-Pool benutzen. Der Beklagte ließ sich in der Nacht zum 8. Januar 1981 mit einem Taxi aus dem mehr als 20 Kilometer entfernten F[REDACTED] zum Lokal des Klägers fahren. Während seines rund neun Stunden dauernden Aufenthalts unterschrieb der Beklagte als Inhaber einer "American Express Card" fünf Belastungsbelege (Amex-Slips) über 4.675,-- DM, 13.800,-- DM, 13.800,-- DM, 15.900,-- DM, 19.700,-- DM, insgesamt also 67.875,-- DM. Am Morgen des 8. Januar 1981 fuhr er gegen 9.00 Uhr in Begleitung von Angestellten des Klägers zurück nach F[REDACTED] in sein Hotel. Dort unterzeichnete er ein Schuldanerkenntnis, in dessen Formulartext es heißt, es solle dadurch "eine selbständige Verpflichtung begründet werden", bis zum 20. Januar 1981 79.749,-- DM an den Kläger zu zahlen, ferner bei Verzug 10 % Zinsen.

Der Kläger hat behauptet, der Beklagte habe während seines Nachtclubaufenthalts für sich, die anwesenden Damen und andere Beschäftigte des Klägers so zahlreiche Runden Sekt bestellt, daß sich - bei einem Flaschenpreis von 300,-- DM - schließlich der anerkannte Betrag ergeben habe. Dessen Zahlung hat der Kläger

- der von dem Kreditkartenunternehmen keine Leistungen erhalten hat - im Wege des Urkundsprozesses vom Beklagten verlangt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat ihr durch Vorbehaltsurteil stattgegeben. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils. Die Klage ist zum überwiegenden Teil nicht begründet. Nur in Höhe von 4.675,-- DM nebst Zinsen bleibt es bei der Verurteilung des Beklagten.

1. Die im Urkundsprozeß erhobene Klage stützt sich allein auf das vom Beklagten am Morgen des 8. Januar 1981 unterzeichnete selbständige Schuldanerkenntnis, nicht auf seine vorangegangenen Sektbestellungen oder die Unterzeichnung der Amex-Slips. Daher braucht, soweit das Schuldanerkenntnis unwirksam ist, nicht darüber entschieden zu werden, ob die im Laufe der Nacht geschlossenen Grundgeschäfte (Verzehrverträge) wirksam oder wegen einer alkoholbedingten Störung der Geistestätigkeit des Beklagten gemäß § 105 Abs. 2 BGB oder wegen Sittenwidrigkeit oder Wuchers gemäß § 138 BGB nichtig waren (vgl. BGH

Urteil vom 12. Mai 1980 - VIII ZR 204/79 = WM 1980, 902;
BayObLG NJW 1985, 873) und ob dem Kläger aufgrund der Amex-Slips
Ansprüche gegen den Beklagten zustehen.

2. Das Schuldanerkenntnis des Beklagten ist zum überwiegenden
Teil unwirksam.

a) Das ergibt sich allerdings - entgegen der Auffassung der
Revision - nicht aus dem Verbot des § 11 Nr. 15 AGBG, durch
vorformulierte Vertragsbedingungen die Beweislast zum Nachteil
des Vertragspartners zu ändern.

Mit einem Schuldanerkenntnis ist zwar in der Regel eine
Beweislastverschiebung zu Ungunsten des Schuldners verbunden
(Staudinger/Schlosser 12. Aufl. § 11 Nr. 15 AGBG Rn. 12):
Auch einem abstrakten Schuldanerkenntnis kann nämlich die Ein-
rede der ungerechtfertigten Bereicherung entgegengesetzt werden,
wenn dem Gläubiger aus dem Grundgeschäft keine Forderung zu-
steht; die Beweislast hierfür trägt aber der Schuldner (Senats-
urteil vom 16. Mai 1983 - III ZR 32/82 - zu II 1; OLG Stuttgart
NJW 1979, 222, 223 zu II 2 b). Deswegen ist im Schrifttum ver-
einzelt die Auffassung vertreten worden, Schuldanerkenntnisse
in vorformulierten Bankkreditverträgen seien wegen Verstoßes
gegen § 11 Nr. 15 AGBG unwirksam (Stürner JZ 1977, 431/432,
639; BWNöZ 1978, 2, 3). Diese Auffassung wird in Rechtsprechung
und Schrifttum inzwischen jedoch überwiegend abgelehnt (OLG

Stuttgart aaO; LG Stuttgart JZ 1977, 760; Dietlein JZ 1977, 637; Kumpel WM 1978, 746, 749 ff; Brandner in Ulmer/Brandner/Hensen AGBG 5. Aufl. § 11 Nr. 15 Rn. 10 und Anh. §§ 9-11 Rn. 285; Wolf in Wolf/Horn/Lindacher AGBG § 11 Nr. 15 Rn. 12; Palandt/Heinrichs 46. Aufl. § 11 AGBG Anm. 15 b).

Im übrigen gehörte die Schuldanerkenntniserklärung im vorliegenden Fall nicht - wie beim Bankdarlehen - als vorformulierte Nebenabrede zum Grundgeschäft, sondern stellte ein selbständiges Rechtsgeschäft dar, das den im Lokal des Klägers geschlossenen Grundverträgen auch zeitlich erst nachfolgte, nicht aber von vorneherein als ihr Bestandteil vorgesehen war. Zumindest in einem solchen Fall stellt die Begründung einer abstrakten Verpflichtung die Hauptleistung eines neuen Geschäfts dar, deren Vereinbarung gemäß § 8 AGBG der Inhaltskontrolle nach den §§ 9-11 AGBG grundsätzlich entzogen ist (vgl. Brandner aaO § 8 Rn. 7, 8), auch wenn sich als gesetzliche Folge eine Beweislastumkehr für das frühere Grundgeschäft ergibt.

b) Das Schuldanerkenntnis ist jedoch wegen Sittenverstoßes nach § 138 Abs. 1 BGB teilweise nichtig.

aa) Im Rahmen der - bei dieser Norm gebotenen - Gesamtwürdigung (vgl. Senatsentscheidungen BGHZ 53, 369, 375; 80, 153, 161) kann dem Umstand, daß ein Schuldanerkenntnis zur Umkehr der Darlegungs- und Beweislast für das Bestehen entspre-

chender Ansprüche aus dem Grundgeschäft führt, entscheidende Bedeutung zukommen. Wenn der Wirt eines Nachtclubs Formulare für Zechschuldanerkenntnisse seiner Gäste bereithält, verfolgt er damit vorrangig gerade dieses Ziel, sich selbst von der - nach tatrichterlicher Einschätzung "in einem derartigen Milieu" besonders schwer wiegenden (vgl. LG Hamburg WM 1973, 1427) - Last des Beweises, in welchem Umfang den Forderungen des Wirts wirklich vom Gast bestellte Gegenleistungen gegenüberstanden, zu befreien und dem Gast den Beweis des Gegenteils aufzubürden.

Damit verstößt der Wirt nicht in jedem Fall gegen die guten Sitten. Wenn sich der anerkannte Betrag innerhalb bestimmter Grenzen hält, kann die erstrebte Umkehr der Darlegungs- und Beweislast nicht ohne Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalls als Verstoß gegen § 138 Abs. 1 BGB gewertet werden.

Anders liegt es dagegen, wenn sich der Wirt - wie hier - ein solches Schuldanerkenntnis über einen Betrag von fast 80.000,-- DM unterschreiben läßt. Der Beweis, daß er von einem einzelnen Gast in einer einzigen Nacht Bestellungen in einer solchen Höhe erhalten und auch ausgeführt hat, bereitet kaum überwindbare Schwierigkeiten. Es kann nicht gebilligt werden, wenn der Wirt, der sich immerhin auf schriftliche Unterlagen und seine Beschäftigten als Zeugen stützen könnte, die ihn treffende Darlegungs- und Beweislast auf den - damit völlig

überforderten - Gast abwälzt, indem er ihn am Ende einer solchen Nacht ein abstraktes Schuldanerkenntnis über fast 80.000,-- DM unterschreiben läßt.

Auch der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in seinem Urteil vom 13. März 1980 (II ZR 176/79 = NJW 1980, 1742) die Verwendung von Schecks zur Bezahlung von Zechschulden nicht unterschiedslos als sittenwidrig angesehen, sondern entscheidende Bedeutung dem Umstand beigemessen, daß die in jenem Verfahren streitigen Schecks an zwei verschiedenen Abenden ausgestellt worden waren, die einzelnen Scheckbeträge unter 5.000,-- DM blieben und sich damit im Rahmen dessen hielten, was der Aussteller damals - nach seiner eigenen Erklärung beim Betreten des Lokals - an einem Abend hatte ausgeben wollen.

bb) Werden bei einem Rechtsgeschäft die Grenzen des nach § 138 Abs. 1 BGB Erlaubten überschritten, so ergreift die Nichtigkeit grundsätzlich das ganze Rechtsgeschäft (Soergel/Hefermehl BGB 11. Aufl. § 138 Rn. 43; MünchKomm/Mayer-Maly BGB 2. Aufl. § 138 Rn. 133; Palandt/Heinrichs BGB 46. Aufl. § 138 Anm. 1 g). An diesem Grundsatz ist festzuhalten; die gegenteilige Auffassung stände im Widerspruch zu Sinn und Zweck des § 138 BGB: Wenn der sittenwidrig Handelnde damit rechnen könnte, durch gerichtliche Festlegung das zu bekommen, was gerade noch vertretbar und sittengemäß ist, verlöre das sittenwidrige Geschäft für ihn das Risiko, mit dem es durch die vom

Gesetz angedrohte Nichtigkeitsfolge behaftet sein soll (vgl. BGHZ 68, 204, 207; Urteil vom 13. März 1979 - KZR 23/77 = NJW 1979, 1605, 1606; Senatsurteil vom 2. Dezember 1982 - III ZR 90/81 = NJW 1983, 1420 zu V 1 a).

Trotzdem werden von der Rechtsprechung - unter Heranziehung des § 139 BGB - Ausnahmen zugelassen (vgl. BGH Urteile vom 31. Januar 1973 - VIII ZR 131/71 = WM 1973, 357, 358 - langfristiger Bierlieferungsvertrag - und BGHZ 52, 17, 23 - Geliebtentestament -). Eine Ausnahme ist auch hier geboten: Dem einheitlichen abstrakten Schuldanerkenntnis über die Gesamtforderung von 79.749,-- DM lagen als Kausalgeschäfte trennbare Einzelverträge zugrunde. Soweit von den Parteien über Teilbeträge auch Teilschuldanerkenntnisse vereinbart worden wären, die nicht gegen § 138 Abs. 1 BGB verstoßen hätten, kann die Nichtigkeit betragsmäßig begrenzt werden. Der Sachverhalt einer derartigen Teilbarkeit des Geschäfts ist nicht mit den Fällen zu vergleichen, in denen es mit Recht abgelehnt wird, eine einheitliche Leistung, die wegen ihrer Höhe sittenwidrig ist, gerichtlich auf das gerade noch tragbare Maß zurückzuführen.

Hier hatte der Beklagte, bevor er am Morgen des 8. Januar 1981 das Schuldanerkenntnis unterschrieb, zunächst im Laufe der Nacht fünf Amex-Slips unterzeichnet. Im Verhältnis zum Kreditkartenunternehmen stellen derartige Belastungs-

belege Weisungen des Kreditkarteninhabers gemäß §§ 675, 665 BGB dar (BGHZ 91, 221, 224). Ob sie zugleich gegenüber dem Vertragsunternehmen als Schuldanerkenntnisse zu werten sind, ist umstritten und braucht hier nicht abschließend entschieden zu werden (bejahend Zahrnt NJW 1972, 1077, 1079/1080, vgl. ferner Custodis Kreditkartenverfahren S. 51; Keller Kreditkarten S. 238; ablehnend Canaris Bankvertragsrecht 2. Aufl. Rn. 1651; Weller Kreditkartenverfahren S. 120; Hadding Festschrift für Pleyer 1986 S. 17, 25). Ist es - wie hier - nicht bei den Belastungsbelegen geblieben, sondern hat der Kreditkarteninhaber später gegenüber dem Vertragsunternehmen noch ein zusammenfassendes abstraktes Schuldanerkenntnis abgegeben, das in seiner Gesamthöhe gegen § 138 Abs. 1 BGB verstößt, so erscheint es jedenfalls gerechtfertigt, dieses Schuldanerkenntnis teilweise als wirksam anzusehen, soweit es nämlich in Höhe einzelner Belastungsbelege nicht gegen die guten Sitten verstoßen hätte.

cc) Danach war der auf das Schuldanerkenntnis gestützten Klage in Höhe von 4.675,-- DM stattzugeben. Dieser Betrag ergibt sich aus dem ersten Belastungsbeleg. Ein Schuldanerkenntnis in dieser Höhe kann, geht man allein von dem unstreitigen Parteivorbringen über sein Zustandekommen aus, noch nicht als sittenwidrig angesehen werden; es hält sich innerhalb der Grenzen, in denen das Bestreben eines Nachtlokalunternehmers, sich von der Beweislast für das Entstehen einer entsprechenden Verzehr-

schuld zu befreien, noch zu rechtfertigen und nicht in jedem Fall zu mißbilligen ist. Das gilt auch für die im Schuldanerkenntnis vereinbarten Verzugszinsen von 10 %.

Gemäß § 599 Abs. 1 ZPO verbleibt dem Beklagten die Möglichkeit, im Nachverfahren darzulegen und zu beweisen, daß sein Schuldanerkenntnis insgesamt gemäß §§ 105 Abs. 2; 138 Abs. 1 BGB nichtig war oder daß ihm mangels wirksamer Kausalgeschäfte die Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung nach §§ 812, 821 BGB entgegensteht.

Soweit die Klageforderung 4.675,-- DM übersteigt, war die Klage abzuweisen, weil das Schuldanerkenntnis insoweit nichtig ist. Bis zu welchem Betrag ein solches Schuldanerkenntnis im Einzelfall noch wirksam vereinbart werden kann, braucht nicht abschließend entschieden zu werden. Jedenfalls erreichte hier mit dem zweiten Belastungsbeleg der anerkannte Gesamtbetrag von (4.675,-- + 13.800,-- =) 18.475,-- DM bereits den Bereich, in dem ein Nachtlokalinhaber mit seinen Forderungen allenfalls dann durchdringen kann, wenn er im ordentlichen Verfahren darlegt und beweist, daß er von dem in Anspruch genommenen Gast wirklich entsprechende Bestellungen erhalten und ausgeführt hat. Es verstößt gegen die guten Sitten, wenn er sich von der Last eines solchen - kaum zu erbringenden - Beweises zu befreien versucht, indem er den Gast das Formular eines abstrakten Schuldanerkenntnisses unterschreiben läßt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO.

Krohn

Kröner

Boujong

Halstenberg

Rinne