

BUNDESGERICHTSHOF

24

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 162/88

Verkündet am:
16. November 1989
Freitag
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

F [REDACTED] W [REDACTED] Bank GmbH,
vertreten durch die Geschäftsführer Wolfgang H [REDACTED]
und Helmut B [REDACTED], F [REDACTED]straße 41, N [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Karl H [REDACTED],
H [REDACTED] Straße 57, S [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED] -

WII

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. November 1989 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Dr. Engelhardt, Dr. Halstenberg, Dr. Werp und Dr. Rinne

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 19. April 1988 aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 21. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 23. Januar 1987 - unter Zurückweisung der Anschlußberufung des Klägers - teilweise abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen, soweit sie sich gegen die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Nürnberg vom 11. März 1982 - 6 B 40/82 - wegen eines Betrages von 27.530,33 DM nebst 4 % Zinsen p.a. hieraus ab 1. Februar 1982 richtet.

Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

24

- 3 -

Tatbestand

Die Rechtsvorgängerin der Beklagten gewährte dem Kläger am 6. Februar 1980 zur Finanzierung eines Kraftfahrzeugkaufs einen von dritter Seite vermittelten Ratenkredit, dem folgende Berechnung zugrunde lag:

Darlehensbetrag	22.000,-- DM
Maklergebühren 5 %	1.100,-- DM

Finanzierungsbetrag	23.100,-- DM
Darlehensgebühren	
0,87 % je Monat	12.058,20 DM
Bankbearbeitungsgebühren 3 %	693,-- DM

Gesamtdarlehen	35.851,20 DM

Der effektive Jahreszins war mit 21,71 % (bei Einbeziehung der Maklergebühren 24,77 %) angegeben. Das Darlehen sollte ab 15. März 1980 in einer Rate von 628,20 DM und 59 Folgeraten von monatlich 597 DM zurückgezahlt werden.

Nachdem die Beklagte den Kredit wegen Zahlungsverzugs mit Schreiben vom 30. November 1981 gekündigt hatte, erwirkte sie gegen den Kläger am 11. März 1982 einen Vollstreckungsbescheid über 28.318,73 DM nebst monatlichen Zinsen von 1,878 % ab 1. Februar 1982, der rechtskräftig geworden ist.

Im vorliegenden Rechtsstreit nimmt der Kläger die Beklagte auf Unterlassung der Zwangsvollstreckung aus dem



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Vollstreckungsbescheid in Anspruch. Er hält den Kreditvertrag und die Vollstreckung aus dem erwirkten Titel für sittenwidrig.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug zuletzt beantragt, die Beklagte zu verurteilen, die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid zu unterlassen, soweit ein Betrag von 5.058,62 DM überschritten werde.

Das Landgericht hat die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt, soweit die Beklagte wegen eines Betrages von mehr als 11.295,83 DM vollstrecke, und die Klage im übrigen abgewiesen.

Gegen dieses Urteil haben die Beklagte Berufung und der Kläger Anschlußberufung eingelegt, die Beklagte mit dem Ziel der vollen Klageabweisung, der Kläger zuletzt mit dem Antrag, die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid für unzulässig zu erklären, soweit die Beklagte wegen eines Betrages von mehr als 626,74 DM vollstrecke.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und die Beklagte auf die Anschlußberufung des Klägers verurteilt, die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid insoweit zu unterlassen, als noch mehr als 626,74 DM vollstreckt werden sollen.

Dagegen richtet sich die (zugelassene) Revision der Beklagten, die Klageabweisung mit der Maßgabe beantragt, die Zwangsvollstreckung zu unterlassen, soweit der Vollstreckungsbescheid über Verzugszinsen von mehr als 16,52 %

p.a. laute. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und teilweise zur Abweisung der Klage, im übrigen zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats (Urteil vom 24. September 1987 - III ZR 187/86 = BGHZ 101, 380; weitere Nachweise im Urteil vom 15. Dezember 1988 - III ZR 195/87 = LM BGB § 826 Fa Nr. 33 = BGHR BGB § 826 Rechtskraftdurchbrechung 6; ferner Urteile vom 3. November 1988 - III ZR 152/87 = WM 1989, 169 und vom 13. Juli 1989 - III ZR 78/88) sind Vollstreckungsbescheide der materiellen Rechtskraft fähig; Einwendungen gegen den Anspruch unterliegen den Einschränkungen des § 796 Abs. 2 ZPO. Eine Durchbrechung der Rechtskraft ist nach § 826 BGB ausnahmsweise gerechtfertigt, wenn der Gläubiger einen Vollstreckungsbescheid über einen Anspruch aus einem sittenwidrigen Ratenkreditvertrag erwirkt hat, obwohl er erkennen konnte, daß bei einer Geltendmachung im Klageverfahren bereits die gerichtliche Schlüssigkeitsprüfung nach § 331 ZPO - nach dem Stand der Rechtsprechung im Zeitpunkt der Beantragung des Vollstreckungsbescheids - zu einer Ablehnung des Klagegehrens führen mußte.

Das Berufungsgericht ist der Entscheidung BGHZ 101, 380 (= NJW 1987, 3256) ausdrücklich nicht gefolgt. Es hat eine

Durchbrechung der Rechtskraft von Vollstreckungsbescheiden über Ansprüche aus sittenwidrigen Ratenkreditverträgen schon dann für zulässig und geboten erachtet, wenn eine Prüfung im Zeitpunkt der Entscheidung über die Klage aus § 826 BGB ergebe ("nachgeholte Amtsprüfung"), daß die titulierte Darlehensforderung sittenwidrig sei und der Vollstreckungsbescheid aus heutiger Sicht so nicht hätte ergehen dürfen.

Der erkennende Senat hält - nach erneuter Prüfung - an seiner Rechtsprechung fest.

Die in dem Urteil BGHZ 101, 380 entwickelte Lösung knüpft an die über Jahrzehnte hinweg gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung zu § 826 BGB an und läßt unter Weiterführung dieser Rechtsprechung eine Durchbrechung der Rechtskraft von Vollstreckungsbescheiden über Ansprüche aus sittenwidrigen Ratenkreditverträgen in den Fällen zu, in denen gerade die Besonderheiten des Mahnverfahrens dazu geführt haben, daß der Gläubiger für einen materiell nicht gerechtfertigten Anspruch einen rechtskräftigen Vollstreckungstitel gegen seinen Schuldner erwirken konnte. Dadurch wird einerseits der Bedeutung des Instituts der Rechtskraft für die Herstellung und Erhaltung von Rechtssicherheit und Rechtsfrieden Rechnung getragen und andererseits wegen Vorliegens besonderer Umstände dem Gedanken der materiellen Gerechtigkeit trotz eingetretener Rechtskraft zum Durchbruch verholfen.

Das Berufungsgericht stellt demgegenüber jedenfalls vom Ergebnis her allein darauf ab, ob der rechtskräftig titulierte Anspruch auch aus nachträglicher, heutiger Sicht

einer materiell-rechtlichen Prüfung am Maßstab des § 138 BGB standhält. Dem kann aus Rechtsgründen nicht beigetreten werden, wie der erkennende Senat unter Hinweis auf die vom Gesetzgeber in § 796 Abs. 2 ZPO getroffene Regelung in der Entscheidung BGHZ 101, 380 bereits im einzelnen ausgeführt hat (vgl. insbesondere aaO S. 382 f., 385 ff.). Die verfassungsrechtlichen Bedenken des Berufungsgerichts gegen das Mahnverfahren in seiner heutigen Gestalt, insbesondere gegen § 700 Abs. 1 ZPO, der den Vollstreckungsbescheid einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Versäumnisurteil gleichstellt, teilt der Senat nicht (vgl. auch BGH Urteil vom 22. Dezember 1987 - VI ZR 165/87 - BGHZ 103, 44, 48 f.).

2. Für den Streitfall ergibt die Anwendung der in dem Urteil BGHZ 101, 380 aufgestellten Rechtsgrundsätze folgendes:

a) Der von der Beklagten am 11. März 1982 gegen den Kläger erwirkte Vollstreckungsbescheid erscheint zwar aus heutiger Sicht als inhaltlich unrichtig (vgl. insoweit Senatsurteil BGHZ 101, 380, 384 f. zu II 3 a). Der zwischen den Parteien geschlossene Darlehensvertrag ist nach dem heutigen Stand der höchstrichterlichen Rechtsprechung wegen Sittenwidrigkeit als nichtig anzusehen (§ 138 Abs. 1 BGB), so daß der Beklagten daraus vertragliche Ansprüche nicht zustanden.

Das Berufungsgericht hat bei der Prüfung der Wirksamkeit des Vertrages im Rahmen der nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erforderlichen Gesamtwürdigung aller Geschäftsumstände (vgl. Senatsurteil BGHZ 80, 153; 98, 174;

99, 333; 101, 380 und ständig) ohne Rechtsirrtum dem Verhältnis zwischen Vertrags- und Marktzins wesentliche Bedeutung beigemessen.

Stellt man entsprechend dieser Rechtsprechung dem an den Kläger ausgezahlten Darlehensbetrag von 22.000 DM sämtliche vertraglichen Belastungen gegenüber (1.100 DM Maklergebühren, 12.058,20 DM Darlehensgebühren, 693 DM Bankbearbeitungsgebühren; zusammen 13.851,20 DM), so ergibt sich nach der finanzmathematischen Methode von Sievi/Gillardon/Sievi (Effektivzinssätze für Ratenkredite) ein effektiver Jahresvertragszins von 23,6 %. Der Marktzins betrug demgegenüber zur Zeit des Vertragsschlusses im Februar 1980 bei einem Schwerpunktzinssatz von 0,49 % p.M. und einer einmaligen Bearbeitungsgebühr von 2 % nur 11,98 % jährlich. Der Vertragszins überstieg somit den Marktzins absolut um 11,62 Prozentpunkte, relativ um 97 %.

Schon darin zeigt sich ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung (vgl. Senatsurteil BGHZ 104, 102, 105). Der von der Beklagten verlangte Zins betrug effektiv nahezu das Doppelte dessen, was ein Ratenkreditnehmer im Februar 1980 für einen vergleichbaren Kredit bei der Mehrzahl der übrigen Anbieter hätte zahlen müssen. Hinzu kommt, daß die dem Darlehensvertrag zugrundeliegenden weiteren Darlehensbedingungen der Beklagten eine Reihe unangemessener und den Kreditnehmer unbillig belastender Regelungen enthalten, wie das Berufungsgericht im einzelnen ausgeführt hat.

Liegt somit der objektive Tatbestand des wucherähnlichen Ratenkredits vor, so werden die persönlichen, subjektiven Voraussetzungen des § 138 Abs. 1 BGB vermutet. Diese Vermutung hat die Beklagte nicht widerlegt. Etwas anderes ergibt sich hier auch nicht schon daraus, daß das Darlehen der (Teil-)Finanzierung eines Mercedes 280 SE zum Kaufpreis von 31.640 DM diene.

Insgesamt ist hiernach aus der Sicht der heutigen Rechtsprechung die Annahme der Sittenwidrigkeit des Darlehensvertrages gerechtfertigt (vgl. auch Senatsurteil vom 30. Juni 1983; III ZR 114/82 = NJW 1983, 2692 und BVerfG NJW 1984, 2345).

b) Kenntnis von der materiellen Unrichtigkeit ihres Vollstreckungstitels hat die Beklagte zumindest durch die Ausführungen der Vorinstanzen zu § 138 Abs. 1 BGB erlangt (vgl. insoweit Senatsurteil BGHZ 101, 380, 385 zu II 3 b).

c) Gleichwohl ist das Unterlassungsbegehren des Klägers nur teilweise gerechtfertigt; denn die besonderen Umstände, die nach der erwähnten Senatsrechtsprechung hinzukommen müssen, um eine Vollstreckung aus dem materiell unrichtigen Vollstreckungsbescheid nach § 826 BGB als sittenwidrig erscheinen zu lassen (vgl. Senatsurteil BGHZ 101, 380, 385 ff. zu II 3 c), liegen im Streitfall nur für einen Teil des titulierten Anspruchs vor.

aa) Soweit es um die Sittenwidrigkeit des Kreditvertrages geht, kann der Beklagten nicht der Vorwurf gemacht

werden, sie habe zur Zeit ihres Antrags auf Erlaß des Vollstreckungsbescheids (Anfang 1982) nach dem damaligen Stand der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit von Ratenkreditverträgen erkennen können, daß der aus dem streitigen Darlehensvertrag hergeleitete Anspruch bei einer Geltendmachung im Wege der Klage bereits an der gerichtlichen Schlüssigkeitsprüfung hätte scheitern müssen.

Eine Gegenüberstellung der verlangten Kreditgebühren von monatlich 0,87 % gegenüber marktüblichen Zinsen von nur 0,49 % (mit einer Streubreite von 0,45-0,65 %) legte dies nicht zwingend nahe. Dies gilt auch für die von der Beklagten verlangte Bearbeitungsgebühr von 3 % gegenüber marktüblichen 2 %. Die Beklagte konnte Anfang 1982 nach dem damaligen Stand der höchstrichterlichen Rechtsprechung ferner der Meinung sein, daß die Kosten der Kreditvermittlung nicht nur bei der Berechnung des Vertragszinses, sondern jedenfalls in angemessener Höhe auch bei der Ermittlung des Marktzinses berücksichtigungsfähig seien.

Nach dem am 12. März 1981 erlassenen Senatsurteil BGHZ 80, 153, 170 sollten beim Zinsvergleich die Vermittlungskosten entweder beim Vertrags- und Marktzins zugeschlagen werden oder bei beiden unberücksichtigt bleiben; im Senatsurteil vom 8. Juli 1982 (III ZR 60/81 = NJW 1982, 2433 zu 4.) wurde diese Auffassung zwar bereits in Frage gestellt, aber noch nicht aufgegeben (vgl. auch noch Senatsurteil vom 30. Juni 1983 - III ZR 114/82 = NJW 1983, 2692 zu I 1). In den Senatsurteilen vom 31. Januar 1985 (III ZR 105/83 = ZIP 1985, 466 zu III 1) und vom

10. Juli 1986 (III ZR 47/85 = WM 1986, 1017 zu I 1) ist dann für die Fälle des sog. "packing" ausgeführt, daß die Vermittlerkosten nur bei der Berechnung des Vertragszinses, ohne entsprechende Erhöhung des Marktzinses, anzusetzen seien. Erst in seinem Urteil vom 2. Oktober 1986 (III ZR 163/85 = BGHR BGB § 138 Abs. 1 Ratenkredit 6 = NJW 1987, 181) hat der Senat klargestellt, daß auch offen im Vertrag ausgewiesene Vermittlerkosten in der Regel nur in die Berechnung des Vertragszinses, nicht aber des Marktzinses einzubeziehen sind (BGHZ 101, 380, 391/392). Soweit das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang darauf hinweist, nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs seien beim Zinsvergleich Kreditvermittlungskosten auch schon vor 1986 nicht mehr beim Vertrags- wie beim Marktzins berücksichtigt worden, verkennt es, daß es hier nicht auf die richtige Durchführung des Zinsvergleichs, sondern darauf ankommt, wie die höchstrichterliche Rechtsprechung verstanden werden konnte.

Berücksichtigt man hier - entsprechend dem Rechtsprechungsstand zur Zeit der Erwirkung des Vollstreckungsbescheids im März 1982 - die Kreditvermittlungskosten von 1.100 DM auch bei der Marktzinsberechnung, so ergab sich ein Zinssatz von 13,83 %, bei Berücksichtigung von nur 3 % Maklergebühren ein Zinssatz von 13,08 %. Der Vertragszins überstieg den Marktzins dann relativ um nicht mehr als rund 70 % bzw. 80 %.

Berücksichtigt man ferner, daß das Gewicht zu beanstandender Klauseln der Kreditbedingungen im Rahmen der Gesamtwürdigung nur schwer bestimmbar ist, so erscheint es nicht

gerechtfertigt, im Streitfall der Beklagten vorzuwerfen, sie habe sich im Zeitpunkt des Antrags auf Erlaß des Vollstreckungsbescheids leichtfertig der Einsicht verschlossen, daß eine gerichtliche Schlüssigkeitsprüfung im Klageverfahren zur Anwendung des § 138 Abs. 1 BGB führen mußte.

Ein Extremfall, bei dem von dem Erfordernis zusätzlicher besonderer Umstände ausnahmsweise abgesehen werden kann (vgl. BGHZ 101, 380, 386), liegt nicht vor.

Soweit der Vollstreckungsbescheid Ansprüche tituliert, die ihre Grundlage in dem Kreditvertrag finden, ist seine Vollstreckung daher nicht als sittenwidrig zu bewerten.

bb) Anders liegt es dagegen bei der dem Vollstreckungsbescheid zugrundeliegenden Verzugszinsberechnung der Beklagten. Sie hätte schon 1982 der im Klageverfahren vorgeschriebenen Schlüssigkeitsprüfung eindeutig und auch für die Beklagte damals bereits erkennbar nur teilweise standgehalten.

Nach Nr. 6 und Nr. 8 c der Weiteren Darlehensbedingungen ist die Bank berechtigt, Verzugszinsen in Höhe von bis zu 1,6 % pro Monat zu berechnen. Dem hat die Beklagte auch zunächst Rechnung getragen: Bis einschließlich Mai 1981 hat sie, wie sich aus ihrer Aufstellung im Schriftsatz vom 18. Januar 1988 ergibt, Ratenverzugszinsen von 1,5 % p.m. berechnet. Für die Monate Juni bis November 1981 hat sie dann aber Verzugszinsen von 1,711 % p.m. angesetzt, für die Zeit ab 1. Februar 1982 hat sie sich in dem Vollstreckungsbescheid Verzugszinsen von 1,878 % p.m. titulieren lassen.

Ein solcher Zinsanspruch fand selbst bei Wirksamkeit der vertraglichen Vereinbarungen darin keine Grundlage. Soweit die Beklagte hierzu geltend macht, es handle sich insoweit um einen Monatszins, der einen unter dem effektiven Vertragszins liegenden Jahresbetrag ergebe, führt dies nicht zu einer anderen Beurteilung. Den von der Rechtsvorgängerin der Beklagten aufgestellten Darlehensbedingungen ist nicht zu entnehmen, daß die Bank im Verzugsfalle jedenfalls den Vertragszins weiterverlangte, wie es damals in Rechtsprechung und Literatur teilweise als zulässig erachtet wurde. In den Darlehensbedingungen ist vielmehr für den Fall des Verzuges ausdrücklich eine Verzinsung von bis zu 1,6 % pro Monat festgelegt. Daran muß sich die Beklagte festhalten lassen.

Soweit in dem Vollstreckungsbescheid deshalb Verzugszinsen von monatlich 1,711 % und 1,878 % tituliert sind, hätte ein solcher Anspruch bei einer Geltendmachung im Klageverfahren erkennbar an der gerichtlichen Schlüssigkeitsprüfung scheitern müssen. Wie der erkennende Senat in dem Urteil BGHZ 101, 380 bereits entschieden hat (aaO S. 392/393), erscheint insoweit, weil beim Konsumentenkredit gerade der Zinsberechnung erhebliche Bedeutung zukommt und der Gläubiger aufgrund eines insgesamt sittenwidrigen Vertrages vorgeht, eine auf die Zinsberechnung beschränkte Anwendung des § 826 BGB geboten. Der weitergehenden Auffassung des Berufungsgerichts, der Arglisteinwand erfasse in einem solchen Fall den ganzen titulierten Anspruch, soweit er nach heutiger Rechtsauffassung ungerechtfertigt sei, kann nicht gefolgt werden. Sie wird - wie oben allgemein bereits ausgeführt - auch insoweit dem Institut der Rechtskraft, deren

Durchbrechung auf eng begrenzte Ausnahmetatbestände beschränkt bleiben muß, nicht hinreichend gerecht.

cc) Die Unterlassungsklage ist hiernach abzuweisen, soweit sie sich gegen die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckungsbescheid wegen eines Betrages von 27.530,33 DM (28.318,73 DM titulierte Hauptsumme abzüglich darin enthaltener insgesamt 788,40 DM Verzugszinsen für die Monate Juni bis November 1981) nebst 4 % Zinsen (§ 288 Abs. 1 Satz 1 BGB) ab 1. Februar 1982 richtet. Insoweit ist die Sache zur Endentscheidung reif.

Im übrigen ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Eine abschließende Entscheidung über die Höhe der der Beklagten zustehenden Verzugszinsen für die Monate Juni bis November 1981 (nach § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB mindestens 4 %, was der erkennende Senat im Hinblick auf die staffelmäßige Errechnung der Hauptsumme noch nicht ausgesprochen hat) und für die Zeit ab 1. Februar 1982 (soweit sie 4 % aus 27.530,33 DM übersteigen) ist dem Senat nicht möglich. Insoweit bedarf es vielmehr noch tatrichterlicher Aufklärung, wobei auf die Urteile des erkennenden Senats vom 28. April 1988 (BGHZ 104, 337 und III ZR 120/87 = BGHR BGB § 288 Abs. 2 Bankkredit 1 = NJW 1988, 1971) hinzuweisen ist.

Zahlungen, die der Kläger nach Erlaß des Vollstreckungsbescheids an die Beklagte geleistet hat, sind auf die titulierte Forderung anzurechnen. Zahlungen, die der Kläger vor Erlaß des Vollstreckungsbescheids infolge der Nichtigkeit des Darlehensvertrages ohne Rechtsgrund erbracht

hat, können jedenfalls nicht im Wege der Verrechnung mit der titulierten Forderung geltend gemacht werden (vgl. dazu Senatsurteil vom 2. Oktober 1986 - III ZR 163/85 = BGHR BGB § 390 Satz 2 Ratenkredit 1 = NJW 1987, 181 zu III); dem steht die Rechtskraft des Vollstreckungsbescheids entgegen. Ob dem Kläger insoweit bereicherungsrechtliche Rückforderungsansprüche zustehen, ist hier nicht zu entscheiden.

Krohn

Engelhardt

Halstenberg

Werp

Rinne