BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 78/10

Verkündet am:
13. Januar 2011
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 307 Be, Cb; §§ 611, 675

a) Beauftragt der Fahrzeugeigentümer einen gewerblichen Autohändler gegen erfolgsabhängiges Entgelt (Provision) damit, sein Fahrzeug auf dessen Firmengelände anzubieten und im Namen und für Rechnung des Auftraggebers zu verkaufen (Vermittlungsvertrag), so ist das damit verbundene Vertragsverhältnis regelmäßig als entgeltliche Geschäftsbesorgung mit Dienstvertragscharakter einzuordnen.

b) Zur Frage der Unwirksamkeit der in einen solchen Vertrag aufgenommenen Klausel über eine "Werbemittel- und Platzmietpauschale" nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB.

BGH, Urteil vom 13. Januar 2011 - III ZR 78/10 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Januar 2011 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dörr, Wöstmann, Seiters und Tombrink

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 24. März 2010 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszugs zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger ist Eigentümer eines PKW Opel Zafira und verlangt von der Beklagten, die einen Autohandel betreibt und der er dieses Fahrzeug zur Vermittlung des Verkaufs übergeben hatte, die Herausgabe seines Autos. Die Parteien streiten darum, ob der Beklagten eine Gegenforderung auf Zahlung einer Werbemittel- und Platzmietpauschale in Höhe von wöchentlich 40 € zuzüglich Umsatzsteuer zusteht.

2 Am 15. August 2008 schlossen die Parteien einen von der Beklagten vorformulierten "Vermittlungsvertrag", der unter anderem folgende Regelungen enthält:

"1.) Der Händler wird ermächtigt und beauftragt, im Namen und auf die Rechnung des Auftraggebers das diesem gehörende nachfolgend beschriebene Fahrzeug unter Ausschluss jeglicher Gewährleistung des Händlers zu verkaufen und zu übereignen.

2.) (…)
Abmelden: *Ja.* Gebühr: *20,- (€)*
(…)

1. Der Verkaufspreis wird vom Auftraggeber auf *12.300,- €* (brutto) wie besprochen festgesetzt. (…)

2. (…)

3. Bei erfolgreicher Vermittlung erhält der Auftragnehmer *10* % des Verkaufspreises (…) als Provision. Als Werbemittel- und Platzmietpauschale werden pro Woche € 40,00 zzgl. MwSt berechnet, die vom Verkaufspreis in Abzug gebracht werden. Die Provision wird auf den unter Punkt 1 genannten Betrag aufgeschlagen. Diese Werbe- und Platzmietepauschale ist auch dann zu bezahlen, wenn es nicht zur Vermittlung des Fahrzeuges kommt.

(…)

11. Bei Abholung des Fahrzeuges sind die angefallenen Kosten in bar zu entrichten.

(…)"

3 Das Fahrzeug des Klägers konnte nicht verkauft werden und befindet sich weiterhin auf dem Verkaufsgelände der Beklagten. Mit Schreiben vom 27. April und 4. Mai 2009 verlangte der Kläger die Herausgabe des Autos. Hierzu erklärte sich die Beklagte nur gegen Zahlung der nach Maßgabe der Nummer 2.3 des Vermittlungsvertrags errechneten Pauschale bereit. Unter dem 22. Juli 2009 erteilte die Beklagte dem Kläger eine Rechnung über eine Summe

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

von 2.352,40 €; hiervon entfallen 20 € auf Abmeldegebühren und 2.332,40 € auf "Platzmiete und Werbungskosten" für 49 Wochen.

4 Der Kläger hat gemeint, die vertragliche Bestimmung über die Zahlung einer wöchentlichen Werbemittel- und Platzmietpauschale von 40 € sei gemäß §§ 305c, 307 ff BGB unwirksam. Die Beklagte hat diese Regelung hingegen für wirksam gehalten und sich wegen ihrer Gegenforderung von 2.352,40 € auf ein Zurückbehaltungsrecht berufen.

5 Das Landgericht hat die Beklagte uneingeschränkt zur Herausgabe des PKW verurteilt. Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren, lediglich Zug um Zug gegen Zahlung von 2.352,40 € zur Herausgabe verurteilt zu werden, weiter.

Entscheidungsgründe

6 Die Revision der Beklagten hat keinen Erfolg.

I.

7 Das Berufungsgericht (DAR 2010, 468) hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt:

8 Die Beklagte könne sich gegenüber dem nach §§ 667, 675 BGB und § 985 BGB begründeten Herausgabeanspruch des Klägers nicht mit Erfolg auf ein Zurückbehaltungsrecht berufen, da ihr kein Anspruch auf Zahlung der verlangten Werbemittel- und Platzmietpauschale zustehe. Bei der Regelung in Nummer 2. 3 des Vermittlungsvertrags handele es sich um eine Nebenpreisabrede, die der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff BGB zugänglich sei. Die Hauptleistungspflicht der Beklagten bestehe in der Vermittlung des Verkaufs des ihr übergebenen Fahrzeugs, und im Gegenzuge schulde der Kunde die vereinbarte - erfolgsabhängige - Provision. Die Bewerbung und Vorführung sowie die Bereitstellung, Sicherung und Pflege des PKW auf dem Gelände der Beklagten dienten nicht unmittelbar dem Interesse des Kunden, sondern in erster Linie dem eigenen Interesse der Beklagten, einen Verkauf zu vermitteln, hierfür die verabredete Provision zu erlangen und sich gegen etwaige Ersatzansprüche des Kunden zu sichern. Dementsprechend würden diese Leistungen üblicherweise nicht gesondert berechnet, sondern mit der vereinbarten Provision abgegolten. Die hiervon abweichende Regelung stelle eine unangemessene Benachteiligung des Kunden nach § 307 Abs. 1 und 2 Nr. 2 BGB dar. Bei längerer Standdauer könne die aufgelaufene Summe der Werbemittel- und Platzmietpauschale den Betrag der vereinbarten Provision übersteigen, so dass die Beklagte an einer alsbaldigen erfolgreichen Verkaufsvermittlung wirtschaftlich kein Interesse habe und hierdurch der eigentliche Vertragszweck gefährdet werde. Ob die Klausel darüber hinaus auch als überraschend im Sinne von § 305c BGB anzusehen sei, könne dahinstehen. Soweit die Beklagte 20 € für die Abmeldegebühren verlange, sei ihre Gegenforderung berechtigt, doch könne die Beklagte aus Gründen der Verhältnismäßigkeit wegen einer solch geringen Forderung die Herausgabe des Autos nicht verweigern.

II.

9 Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

10 1. Zutreffend und von der Revision auch nicht angegriffen hat das Berufungsgericht den Herausgabeanspruch des Klägers sowohl aus § 985 BGB als auch aus §§ 667, 675 Abs. 1 BGB hergeleitet.

11 Beauftragt - wie hier - der Fahrzeugeigentümer einen gewerblichen Autohändler gegen Entgelt (Provision) damit, sein Fahrzeug auf dessen Firmengelände anzubieten und im Namen und für Rechnung des Auftraggebers zu verkaufen (Vermittlungsvertrag), so ist das damit verbundene Vertragsverhältnis regelmäßig als entgeltliche Geschäftsbesorgung mit Dienstvertragscharakter einzuordnen (s. BGH, Urteile vom 24. November 1980 - VIII ZR 339/79, NJW 1981, 388, 389 und vom 14. Juli 1982 - VIII ZR 161/81, BGHZ 85, 11, 13; Reinking/Eggert, Der Autokauf, 10. Aufl., Rn. 1234; für den isolierten Vermittlungsauftrag wohl a.A. OLG Stuttgart, NJW-RR 1988, 891, 892), wobei eine Nähe sowohl zum Maklerdienstvertrag als auch zum Kommissionsgeschäft nicht von der Hand zu weisen ist. Vom Maklerdienstvertrag unterscheidet sich der Vermittlungsvertrag indes insbesondere durch Art und Reichweite der dem beauftragten Autohändler obliegenden Pflichten; dieser ist neben einem Tätigwerden im Sinne eines aktiven Bemühens um den erfolgreichen Verkauf des Fahrzeugs (vergleichbar dem Maklerdienstvertrag) auch gehalten, das Auto auf seinem Firmengelände für Interessenten bereit zu stellen und vorzuführen, es sicher aufzubewahren und zu pflegen (s. dazu etwa OLG Hamm, NJW-RR 1999, 777; Reinking/Eggert aaO Rn. 1237, 1240 m.w.N.) und gegebenenfalls auch zu versichern (s. dazu BGH, Urteil vom 8. Januar 1986 - VIII ZR 8/85, NJW 1986, 1099 f; OLG Celle, NZV 1992, 404; Reinking/Eggert aaO Rn. 1240 m.w.N.; ab-

weichend: OLG Hamm aaO S. 777 f). Vom Kommissionsgeschäft (§§ 383 ff HGB) unterscheidet sich der Vermittlungsauftrag vor allem darin, dass der Verkauf im Namen und für Rechnung des Auftraggebers erfolgt und der Beauftragte hierbei nicht - als mittelbarer Stellvertreter - im eigenen Namen handelt (s. etwa OLG Hamm aaO S. 777).

12 Maßgeblich abzustellen ist mithin in erster Linie auf die in § 675 Abs. 1 BGB in Bezug genommenen Vorschriften des Auftragsrechts (§§ 662 ff BGB) sowie auf die Regelungen des Dienstvertragsrechts (§§ 611 ff BGB).

13 2. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht ein Zurückbehaltungsrecht der Beklagten wegen der von ihr geltend gemachten Werbemittel- und Platzmietpauschale verneint. Die diesbezügliche formularvertragliche Bestimmung in Nummer 2.3 des Vermittlungsvertrags ist gemäß § 307 Abs. 1 und 2 BGB unwirksam, so dass der Beklagten kein hierauf gestützter Zahlungsanspruch zusteht.

14 a) Nach zutreffender Ansicht des Berufungsgerichts unterliegt diese Klausel der Inhaltskontrolle gemäß §§ 307 bis 309 BGB.

15 aa) Ausgenommen von der Inhaltskontrolle sind nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB, der an die Stelle des früheren § 8 AGBG getreten ist, freilich solche Bestimmungen, die Art und Umfang der vertraglichen Hauptleistungspflicht und die hierfür zu zahlende Vergütung unmittelbar regeln (Leistungsbeschreibungen und Preisvereinbarungen); nach dem im Bürgerlichen Recht geltenden Grundsatz der Privatautonomie ist es den Vertragsparteien im Allgemeinen freigestellt, Leistung und Gegenleistung zu bestimmen, und mangels gesetzlicher Vorgaben fehlt es insoweit regelmäßig auch an einem Kontrollmaßstab (s. etwa

Senatsurteile vom 24. November 1988 - III ZR 188/87, BGHZ 106, 42, 46; vom 8. Oktober 1998 - III ZR 278/97, NJW-RR 1999, 125, 126; vom 18. April 2002 - III ZR 199/01, NJW 2002, 2386 und vom 23. September 2010 - III ZR 21/10, NJW 2010, 3568, 3569 Rn. 9; BGH, Urteile vom 6. Februar 1985 - VIII ZR 61/84, BGHZ 93, 358, 360 f m.w.N.; vom 7. Mai 1991 - XI ZR 244/90, BGHZ 114, 330, 333; vom 19. November 1991 - X ZR 63/90, BGHZ 116, 117, 119; vom 30. November 1993 - XI ZR 80/93, BGHZ 124, 254, 256; vom 15. Juli 1997 - XI ZR 269/96, BGHZ 136, 261, 264; vom 14. Oktober 1997 - XI ZR 167/96, BGHZ 137, 27, 29; vom 18. Mai 1999 - XI ZR 219/98, BGHZ 141, 380, 383; vom 10. Juni 1999 - VII ZR 365/98, BGHZ 142, 46, 48 f; vom 16. November 1999 - KZR 12/97, BGHZ 143, 128, 138 f; vom 26. Januar 2001 - V ZR 452/99, BGHZ 146, 331, 338; vom 12. Juni 2001 - XI ZR 274/00, BGHZ 148, 74, 78; vom 30. November 2004 - XI ZR 200/03, BGHZ 161, 189, 190 f; vom 21. April 2009 - XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257, 264 Rn. 16; vom 12. Mai 2010 - I ZR 37/09, BeckRS 2010, 27053 Rn. 11 und vom 20. Mai 2010 - Xa ZR 68/09, NJW 2010, 2719, 2720 Rn. 26). Kontrollfrei sind sonach auch Regelungen über Preise für Nebenleistungen oder einzelne Leistungsteile (s. Senatsurteile vom 8. Oktober 1998 aaO S. 127 und vom 18. April 2002 aaO; BGH, Urteil vom 19. November 1991 aaO S. 120) und über die Vergütung zusätzlich angebotener Sonderleistungen, wenn hierfür keine rechtlichen Regelungen bestehen (s. Senatsurteile vom 8. Oktober 1998 aaO m.w.N. und vom 18. April 2002 aaO; BGH, Urteile vom 14. Oktober 1997 aaO S. 30; vom 10. Juni 1999 aaO S. 49 f; vom 30. November 2004 aaO S. 191; vom 21. April 2009 aaO m.w.N.; vom 12. Mai 2010 aaO und vom 20. Mai 2010 aaO S. 2721 Rn. 40).

16 Demgegenüber unterliegen gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB der Inhaltskontrolle nach §§ 307 bis 309 BGB solche (Preisneben-)Abreden, die sich zwar mittelbar auf Preis und Leistung auswirken, diese aber nicht ausschließlich fest-

legen, und bestehende Rechtsvorschriften, insbesondere Regelungen des dispositiven Gesetzesrechts, ergänzen oder von diesen abweichen (s. Senatsurteile vom 24. November 1988 aaO; vom 8. Oktober 1998 aaO S. 126 und vom 18. April 2002 aaO; BGH, Urteile vom 6. Februar 1985 aaO S. 361; vom 19. November 1991 aaO S. 119; vom 30. November 1993 aaO; vom 15. Juli 1997 aaO; vom 14. Oktober 1997 aaO S. 29; vom 18. Mai 1999 aaO; vom 10. Juni 1999 aaO S. 49; vom 16. November 1999 aaO S. 139; vom 26. Januar 2001 aaO und vom 12. Mai 2010 aaO). Unter Rechtsvorschriften im Sinne von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB fallen nicht nur Gesetzesvorschriften, sondern auch allgemein anerkannte Rechtsgrundsätze sowie die Gesamtheit der wesentlichen Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben (arg. § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB, § 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBGB: s. Senatsurteil vom 8. Oktober 1998 aaO; BGH, Urteile vom 6. Februar 1985 aaO S. 362 f; vom 15. Juli 1997 aaO und vom 14. Oktober 1997 aaO S. 29 f).

17 § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB verlangt seinem klaren Wortlaut nach eine Prüfung, ob die betroffene Vertragsklausel lediglich deklaratorische Wirkung hat oder ob sie Rechtsvorschriften ergänzt oder von ihnen abweicht, indem sie etwa ein Entgelt festlegt, obwohl eine echte (Gegen-)Leistung für den Vertragspartner nicht erbracht wird; der Begriff der Leistung steht nicht zur Disposition des Verwenders von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (s. Senatsurteile vom 8. Oktober 1998 aaO S. 127 und vom 18. April 2002 aaO; BGH, Urteile vom 15. Juli 1997 aaO S. 264 f; vom 21. Oktober 1997 - XI ZR 5/97, BGHZ 137, 43, 46 und vom 18. Mai 1999 aaO).

18 Dementsprechend hat die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs formularmäßige Entgeltregelungen als kontrollfähig angesehen, die Aufwendungen für die Erfüllung eigener (gesetzlicher oder nebenvertraglicher) Pflichten

des Verwenders oder für sonstige Tätigkeiten im eigenen Interesse des Verwenders auf den Kunden abwälzen (s. Senatsurteil vom 18. April 2002 aaO S. 2386 f; BGH, Urteile vom 7. Mai 1991 aaO S. 333 ff; vom 30. November 1993 aaO S. 256 ff; vom 15. Juli 1997 aaO; vom 14. Oktober 1997 aaO S. 30 ff; vom 21. Oktober 1997 aaO S. 45 ff; vom 18. Mai 1999 aaO S. 385 ff; vom 30. November 2004 aaO S. 191; vom 21. April 2009 aaO S. 261 ff Rn. 10 ff, S. 264 ff Rn. 16 ff und vom 20. Mai 2010 aaO S. 2721 Rn. 40).

19 bb) Nach diesen Grundsätzen ist die Regelung über die Werbemittel- und Platzmietpauschale in Nummer 2.3 des Vermittlungsvertrags - entgegen der Ansicht der Revision - der Inhaltskontrolle nach §§ 307 bis 309 BGB unterworfen. Bei dieser Bestimmung handelt es sich um eine von Rechtsvorschriften abweichende Nebenabrede über ein zusätzliches Entgelt ohne echte Gegenleistung des Verwenders. Hierdurch will sich die Beklagte eine Tätigkeit vergüten lassen, die sie nach Maßgabe der Gesamtheit der wesentlichen Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur und dem Zweck des Vermittlungsvertrags ergeben, vornehmlich im eigenen Interesse entfaltet.

20 Als vertragliche Hauptleistungspflichten stehen sich einerseits die Pflicht des beauftragten Autohändlers, sachgerechte Bemühungen zum auftragsgemäßen Verkauf des ihm überlassenen Fahrzeugs zu entfalten, und andererseits die Pflicht des Auftraggebers (Fahrzeugeigentümers) zur Zahlung einer erfolgsabhängigen Provision gegenüber. Mit der Provisionszahlung, deren Höhe sich am erzielten Verkaufspreis orientiert, ist nach den revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts aus dem Blickwinkel der Verkehrserwartung - insofern nicht wesentlich anders als beim Makler(dienst-)vertrag - das vom Auftraggeber geschuldete Entgelt vollständig erbracht und die Leistung des Beauftragten insgesamt abgegolten. Hiernach zählt

der Aufwand, der für die Erfolg versprechende Präsentation des Fahrzeugs auf dem Firmengelände des Beauftragten anfällt, zu dessen Gemeinkosten, die nicht selbständig erstattungsfähig und üblicherweise bei der Provision mit eingerechnet sind (s. auch LG München I, DAR 1998, 394, 395; Reinking/Eggert aaO Rn. 1261). Da die Pauschale nach den Formularbedingungen der Beklagten auch im Erfolgsfalle zu entrichten ist, kann dies dazu führen, dass eine nach der Rechtsnatur des Vertragsverhältnisses bereits vollständig abgegoltene Leistung im Gewande einer "Werbemittel- und Platzmietpauschale" nochmals ("doppelt") zu bezahlen ist.

21 Hinzu kommt Folgendes: Ungeachtet des Umstands, dass der beauftragte Autohändler vertraglich verpflichtet ist, sich um den Verkauf des Fahrzeugs zu bemühen, so ist es doch im Wesentlichen seine Sache, darüber zu befinden, welchen Aufwand er für die Bereitstellung und Bewerbung des Fahrzeugs auf seinem Firmengelände im Einzelnen erbringen will. Diesen Aufwand betreibt er nach der vertraglich vorausgesetzten Interessenlage vornehmlich im eigenen Interesse an alsbaldiger Erzielung einer möglichst hohen Provision; er wäre daher nach dem Zweck des Vermittlungsvertrags und den gesetzlichen Regelungen von ihm selbst und nicht von seinem Auftraggeber zu tragen.

22 Schließlich ergibt sich aus dem dispositiven Gesetzesrecht für die Beklagte kein Anspruch auf Zahlung eines Entgelts, wie es ihr durch die Werbemittel- und Platzmietpauschale verschafft werden soll. Der vertraglich festgelegte Dienstlohn (§§ 611, 612 i.V.m. § 675 Abs. 1 BGB) besteht, wie oben dargelegt, ausschließlich in der vereinbarten Provision. § 670 BGB (i.V.m. § 675 Abs. 1 BGB) gewährt keinen Anspruch auf (zusätzliche) Vergütung für eine Tätigkeit, sondern auf Ersatz von freiwilligen Vermögensopfern, die der Beauftragte für seinen Auftraggeber auf sich nimmt (s. dazu etwa Senatsurteil vom

18. April 2002 aaO S. 2387; BGH, Urteile vom 7. Mai 1991 aaO S. 335; vom 21. Oktober 1997 aaO S. 47 und vom 18. Mai 1999 aaO S. 384). Konkrete Aufwendungen für Werbemittel und die Bereitstellung des Standplatzes stehen hier aber nicht in Rede.

23 b) Die Klausel ist gemäß § 307 Abs. 1 und 2 BGB unwirksam, weil sie den Kunden entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt.

24 Eine unangemessene Benachteiligung des Kunden im Sinne von § 307 BGB ist gegeben, wenn der Verwender durch eine einseitige Vertragsgestaltung missbräuchlich eigene Interessen auf Kosten seines Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange hinreichend zu berücksichtigen und ihm einen angemessenen Ausgleich zuzugestehen (st. Rspr.; s. etwa Senatsurteile vom 17. Januar 2008 - III ZR 74/07, BGHZ 175, 102, 107 Rn. 19; vom 12. Februar 2009 - III ZR 179/08, NJW 2009, 1334, 1337 Rn. 29; vom 17. September 2009 - III ZR 207/08, NJW 2010, 57, 58 Rn. 18; vom 18. März 2010 - III ZR 254/09, NJW 2010, 3222, 3224 Rn. 23 und vom 23. September 2010 aaO Rn. 12).

25 So liegt es auch hier.

26 aa) Wie ausgeführt, verschafft sich die Beklagte mit der Regelung über die Werbemittel- und Platzmietpauschale für eine Tätigkeit, die sie (als Verwender) entsprechend der Natur des Vermittlungsvertrags vornehmlich im eigenen (Provisions-)Interesse entfaltet, in einer der Natur des Vertragsverhältnisses widersprechenden Weise eine zusätzliche Vergütung. Dem Kunden wird dieses Zusatzentgelt abverlangt, ohne dass er dafür eine Gegenleistung oder sonst

einen nennenswerten Vorteil erhält. Nach der Eigenart des Vermittlungsvertrags ist die Bewerbung und Bereitstellung des Fahrzeugs auf dem Firmengelände des Händlers mit den von ihm geschuldeten Verkaufsbemühungen untrennbar verbunden; beides wird nach der Verkehrserwartung durch die versprochene Provision abgegolten. Die auch im Falle der erfolgreichen Vermittlung neben der Provision zu entrichtende und daher insgesamt als zusätzliches Entgelt zu wertende „Werbemittel- und Platzmietpauschale" ist hiernach mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung unvereinbar und daher gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam.

27 bb) Des Weiteren sprechen für eine unangemessene Benachteiligung des Kunden noch folgende Erwägungen:

28 Typischerweise kann der Kunde die aktuelle Marktlage, die Erfolgsaussichten der Verkaufsbemühungen und das Risiko längerer Standzeiten weit weniger gut einschätzen als der von ihm beauftragte Autohändler, dem die Präsentation des Fahrzeugs überlassen wird und der die Verkaufsanstrengungen in seinen Händen hält. Der Händler hat in aller Regel weit mehr Überblick und Einfluss auf die Verkaufschancen und -risiken als sein Auftraggeber. Dieser vertraut auf die Verkaufserfahrung und -kompetenz des Händlers und rechnet von vornherein nicht mit längeren Standzeiten. Soll für Standzeiten eine periodische Pauschale nicht geringen Umfangs und zudem noch ohne jede zeitliche Begrenzung geschuldet sein, so liegt darin für den Kunden ein Risiko, das er im Allgemeinen nicht zuverlässig einschätzen kann.

29 Dem lässt sich nicht entgegenhalten, dass es dem Kunden frei stehe, den Auftrag nach einer gewissen Standzeit von sich aus zu beenden, und dass der Händler infolge der ihm entstehenden Kosten ein bleibendes Interesse daran habe, das Fahrzeug so schnell wie möglich zu veräußern. Der Kunde vertraut typischerweise auf die Erfahrung und Kompetenz des Händlers und geht davon aus, dass dieser ihm mitteilen werde, wenn und sobald er keine (weiteren) Chancen für einen Verkauf des Fahrzeugs zu dem angestrebten Preis sieht. Solange dies nicht der Fall ist, hofft der Kunde auf eine baldige Veräußerung. Eine Beendigung des Vermittlungsvertrags wird er üblicherweise erst dann erwägen, wenn bereits eine längere Standzeit verstrichen ist und mithin schon größere Verbindlichkeiten aus der verlangten Werbemittel- und Platzmietpauschale angefallen sind. Demgegenüber entsteht dem Händler für die Bewerbung des Fahrzeugs und die Inanspruchnahme eines Stellplatzes auf seinem Firmengelände im Vergleich zum Gesamtumfang seiner Werbemaßnahmen und Stellplätze zumeist kein für sein Geschäft ins Gewicht fallender Aufwand. Bei der Hereinnahme eines Fahrzeugs zur Verkaufsvermittlung achtet der Händler zudem typischerweise darauf, ob und dass er sein Gesamtangebot hierdurch attraktiv(er) gestalten und hieraus für sein Geschäft weitere Vorteile ziehen kann. Er erbringt hiernach insgesamt kein "Opfer" für den Auftraggeber, welches bei der gebotenen Interessenabwägung zu seinen Gunsten zu berücksichtigen wäre. Entgegen der Ansicht der Revision geht es nach dem Vermittlungsvertrag - jedenfalls: im Kern - nicht um die (für sich genommen: gegebenenfalls vergütungsfähige) "Aufbewahrung" des Fahrzeugs, sondern um dessen alsbaldige auftragsgemäße Veräußerung.

30 cc) Nach dem Gesagten kann dahinstehen, ob, wie das Berufungsgericht gemeint hat, die beanstandete Vergütungsklausel wegen Gefährdung des Vertragszwecks unwirksam ist (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Eine derartige Vertrags-

zweckgefährdung läge, was das Berufungsgericht letztlich nicht anders sieht, dann nahe, wenn es für den Beauftragten wirtschaftlich rentabel sein könnte, ein zur Vermittlung hereingenommenes Fahrzeug längere Zeit nicht zu veräußern, um ein möglichst hohes "Standgeld" zu vereinnahmen. Diese Situation könnte vor allem dann eintreten, wenn diese besondere Form der Vergütung nur im Misserfolgsfalle anfiele: In diesem Falle könnte es für einen Autohändler wirtschaftlich sinnvoll sein, zu einem bestimmten Zeitpunkt die Verkaufsbemühungen einzustellen und sich mit dem angefallenen "Standgeld" zu begnügen (vgl. Reinking/Eggert aaO Rn. 1236). In Fällen, in denen - wie hier die formularmäßig vereinbarte Werbemittel- und Platzmietpauschale - das "Standgeld" auch im Erfolgsfalle zusätzlich zur Provision anfällt, ist diese Gefahr allerdings deutlich geringer. Freilich erscheint auch bei dieser Konstellation eine Vertragszweckgefährdung nicht ausgeschlossen, wenn - was im untersten Gebrauchtwagenpreissegment durchaus möglich erscheint - die Höhe der Unterstellkosten den Wert des PKW selbst erreichen kann (vgl. dazu AG Lübeck, DAR 1982, 72).

31 c) Ergibt sich die Unwirksamkeit der Klausel gemäß den vorgenannten Erwägungen aus § 307 Abs. 1 und 2 BGB, so bedarf es keiner Entscheidung, ob eine Nichtigkeit der Vertragsbestimmung darüber hinaus auch gemäß § 305c Abs. 1 BGB (überraschende Klausel; s. dazu LG München I aaO; AG Lübeck aaO; Reinking/Eggert aaO Rn. 1236) oder wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot (unter dem Aspekt der Verschleierung der Entgeltbelastung des Kunden, § 307 Abs. 1 BGB; s. dazu etwa Senatsurteil vom 24. November 1988 aaO S. 49; BGH, Urteile vom 14. Oktober 1997 aaO S. 33 und vom 12. Juni 2001 aaO S. 79 m.w.N.) zu bejahen wäre.

32 3. Die Würdigung des Berufungsgerichts, der - begründete - Anspruch der Beklagten auf Zahlung beziehungsweise Erstattung der Abmeldegebühr von 20 € berechtige die Beklagte nicht zur Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts, wird von der Revision nicht angegriffen.

Schlick Dörr Wöstmann

Seiters Tombrink

Vorinstanzen:
LG Stuttgart, Entscheidung vom 16.10.2009 - 22 O 335/09 -
OLG Stuttgart, Entscheidung vom 24.03.2010 - 3 U 188/09 -