

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

AGBG §§ 1 Abs. 2, 3, 4

Der Inhalt eines Bankvollmachtsformulars gilt nicht deswegen als ausgehandelt im Sinne des § 1 Abs. 2 AGBG, weil der Formulartext die Aufforderung enthält, nicht gewollte Teile zu streichen.

Ermächtigt der Formulartext auch zur Kreditaufnahme, so ist dieser Teil der Vollmacht nicht wirksam, soweit in den mündlichen Verhandlungen der gegenteilige Wille des Vollmachtgebers zum Ausdruck gekommen ist.

BGH, Urt. v. 9. April 1987 - III ZR 84/86 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 84/86

Verkündet am:
9. April 1987
F r e i t a g ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Axel Titus M [REDACTED],
K[REDACTED]-F[REDACTED]-Straße [REDACTED], B[REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die B[REDACTED] V[REDACTED] AG,
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Kurt S[REDACTED] und
Dr. Peter P[REDACTED], K[REDACTED]-F[REDACTED]-Straße [REDACTED],
M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WIII

56

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. April 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Boujong, Dr. Halstenberg, Dr. Werp und Dr. Rinne

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 22. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 20. Februar 1986 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte eröffnete am 9. Mai 1979 bei der Klägerin - nach Verhandlungen mit deren damaligen B[REITUNG] Filialleiter Be[REITUNG] - ein Girokonto (Nr. [REDACTED]07). Zugleich erteilte er dem Kaufmann Harald Sp[REITUNG] Kontovollmacht. Das dabei benutzte Formular enthielt auf der Vorderseite unter Nr. 1 eine "Verwaltungsvollmacht", unter Nr. 2 eine "Kreditvollmacht", unter Nr. 3 eine "Vollmacht nur für den Todesfall", ferner vor der Unterschrift auf der Rückseite den - etwas dicker gedruckten - Satz: "(Nicht gewollte Ziffern sind zu streichen)". Der Beklagte unterschrieb das Vollmachtsformular ohne Streichung.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Bevollmächtigte Sp[REDACTED] betrieb einen Getränke-großhandel in Form einer GmbH. Er befand sich in finanziellen Schwierigkeiten und galt bei den Banken nicht mehr als kreditwürdig. Deshalb hatte Sp[REDACTED] mit dem Beklagten, den er durch Vermittlung des Filialleiters der Klägerin kennengelernt hatte, vereinbart, daß das bei der Klägerin auf den Namen des Beklagten eröffnete Girokonto als Geschäftskonto Spenglers dienen und zu seiner alleinigen Verfügung stehen sollte. Vereinbart waren ferner zwei Privatarlehen der Klägerin an den Beklagten, deren Kreditsummen von je 15.000,-- DM am 22. Mai 1979 dem Girokonto gutgeschrieben wurden und dort zum Ausgleich eines bereits entstandenen Debetsaldos von 25.644,65 DM dienten. Die beiden Privatarlehen sollten in Raten zu Lasten des Girokontos getilgt werden.

Nach dem 22. Mai 1979 überzog Sp[REDACTED] das Girokonto erneut, so daß der Debetsaldo zeitweise über 100.000,-- DM lag. Sp[REDACTED] wurde im Dezember 1980 verhaftet, ein Konkursantrag für seine GmbH mangels Masse abgelehnt, das Beschäftigungsverhältnis des Filialleiters Be[REDACTED] bei der Klägerin beendet.

Als die Klägerin im Frühjahr 1981 vom Beklagten Ausgleich des Debetsaldos von 52.699,86 DM verlangte, lehnte er jede Zahlung mit der Begründung ab, eine Überziehung des Girokontos sei nicht vereinbart worden. Mit der Klage hat die Klägerin - zur Tilgung der Privatarlehen und zum Ausgleich des Girokontosaldos - zunächst Zahlung von insgesamt 68.445,49 DM verlangt, den Klagebetrag später aber auf

65.872,59 DM nebst Zinsen ab 16. Juni 1981 ermäßigt. In diesem Umfang hat das Landgericht der Klage stattgegeben. Der Beklagte hat Berufung eingelegt, soweit er wegen Überziehung des Girokontos zur Zahlung von 52.699,86 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist. Das Kammergericht hat die Berufung zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision des Beklagten.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat den Beklagten zum Ausgleich des Girokontos verurteilt, weil die Kontoüberziehungen Sp[REDACTED] sich im Rahmen der ihm vom Beklagten erteilten Kreditvollmacht gehalten hätten.

Die Revision rügt mit Recht, das Berufungsgericht habe verfahrensfehlerhaft die Behauptung des Beklagten übergangen, er habe die Spengler erteilte Vollmacht mündlich gegenüber der Klägerin beschränkt und Kontoüberziehungen, die nicht durch die Privatdarlehen von 30.000,-- DM gedeckt waren, ausdrücklich ausgeschlossen.

1. Rechtlich hat eine solche mündliche Individualerklärung gemäß § 4 AGBG Vorrang vor dem Formulartext der vom Beklagten unterschriebenen Vollmachtsurkunde.

a) Das AGB-Gesetz ist auf einseitige Rechtsgeschäfte wie die Vollmachtserteilung anwendbar, obwohl die Definition des § 1 Abs. 1 AGBG nur von "Vertragsbedingungen" spricht. Wenn eine Vertragspartei für die Vertragsabwicklung erhebliche, einseitige rechtsgeschäftliche Erklärungen der anderen Partei vorformuliert, müssen dafür nach dem Schutzzweck des AGB-Gesetzes die gleichen Einschränkungen gelten wie für die zweiseitigen Vertragserklärungen (BGH Urteil vom 5. Mai 1986 - II ZR 150/85 = WM 1986, 875, 876; Ulmer in Ulmer/Brandner/Hensen AGBG 5. Aufl. § 1 Rn. 16, 19; vgl. auch BGH Urteil vom 5. Mai 1982 - IVa ZR 264/80 = NJW 1982, 2314, 2315).

b) Auch § 1 Abs. 2 AGBG steht der Anwendung des § 4 AGBG nicht entgegen; zu Unrecht meint das Berufungsgericht, der Erklärungsinhalt sei hier zwischen den Vertragsparteien ausgehandelt, weil die Klägerin es dem Beklagten überlassen habe, durch Streichungen im Formulartext den Umfang der Vollmacht im einzelnen zu bestimmen.

Mit Recht stellen Rechtsprechung und Schrifttum an den Begriff des Aushandelns hohe Anforderungen (vgl. BGH Urteile vom 3. Juli 1985 - IVa ZR 246/83 = WM 1985, 1208; vom 8. Januar 1986 - VIII ZR 313/84 = WM 1986, 388, 389 zu II 2 b; vom 5. Mai 1986 - II ZR 150/85 - aaO; vom 9. Oktober 1986 - VII ZR 245/85 = BGHR AGBG 1 II - Aushandeln -, WM 1987, 42; Ulmer aaO § 1 AGBG Rn. 53). Die formularmäßige

Aufforderung an den Unterzeichner, den Inhalt einer Formularerklärung durch Streichung einzelner Teile zu verändern, reicht allein nicht aus, um die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 AGBG zu erfüllen. Es braucht hier nicht entschieden zu werden, ob dem Formulartext dann der Rang einer Individualerklärung zukommt, wenn der Erklärende die ihm vom Verwender eingeräumte Möglichkeit der Inhaltsveränderung erkannt und bewußt von ihr keinen Gebrauch gemacht hat; das wird hier nicht einmal von der Klägerin behauptet. § 4 AGBG ist jedenfalls anwendbar, wenn der Beklagte den Formulartext ungelesen unterschrieben, durch mündliche Erklärung gegenüber der Klägerin aber die Vollmacht beschränkt hat.

2. Darlegungs- und beweispflichtig für eine vom Formulartext abweichende mündliche Individualerklärung ist allerdings der Beklagte. Er hat aber bereits im ersten Rechtszug vorgetragen, zwischen Sp██████, Be██████ und ihm sei ausdrücklich besprochen worden, daß nur die Privatdarlehenssumme von 30.000,-- DM dem Geschäftsbetrieb der Firma Sp██████ zufließen, darüberhinaus eine Überziehung des Girokontos aber nicht in Betracht kommen solle (Schriftsatz vom 3. Februar 1982 S. 4 = Bl. 17 d. A.). Im zweiten Rechtszug hat der Beklagte hierfür Sp██████r und Be██████ als Zeugen benannt und noch einmal im einzelnen dargelegt, er habe eine entsprechende Erklärung nicht nur im Rahmen der Vorerörterungen abgegeben, sondern auch am 9. Mai 1979 - also am Tage der Kontoeröffnung und Vollmachtserteilung - ausdrücklich wiederholt (Schriftsatz vom 19. Februar 1986 S. 1 = Bl. 122 d. A.) und am 30. Mai 1979, als das Konto - nach dem Ausgleich durch die Überweisung der

Privatdarlehensvaluta - erstmals wieder einen Negativsaldo von 725,17 DM aufgewiesen habe, den Filialleiter der Klägerin darauf hingewiesen, daß diese Überziehung gegen die mit ihm getroffene Vereinbarung verstoße (Schriftsatz vom 19. Februar 1986 S. 3 = Bl. 124 d. A.)

Das Berufungsgericht hat dieses Vorbringen bei der Erörterung des Umfangs der Vollmacht im Verhältnis zur Klägerin völlig übergangen und nur zum Innenverhältnis zwischen Beklagten und Sp[REDACTED] ausgeführt, die Behauptung des Beklagten, er habe Sp[REDACTED] nur einen auf 30.000,-- DM beschränkten Kredit gewährt, ihm aber eine weitere Überziehung des Girokontos untersagt, könne dem Beklagten "nicht abgenommen werden", weil sie zum Sinn und Zweck der Kontoeröffnung und zu seinem späteren Verhalten in krassem Widerspruch gestanden habe. Derartige Überlegungen mögen im Rahmen einer Beweiswürdigung Bedeutung gewinnen können (auch insoweit dürfte allerdings - darauf weist die Revision mit Recht hin - nicht unberücksichtigt bleiben, daß der zwischen Spengler und dem Beklagten geschlossenen Sicherungsvertrag vom 10. Mai 1979 nur das Darlehen über 30.000,-- DM erwähnt). Die Überlegungen des Berufungsgerichts rechtfertigen es auf keinen Fall, den Vortrag des Beklagten, er habe gegenüber der Klägerin und Spengler ausdrücklich jede weitere Überziehung des Girokontos ausgeschlossen, als unsubstantiiert unberücksichtigt zu lassen und die dafür angetretenen Beweise nicht zu erheben.

Die Sache mußte daher zur weiteren Aufklärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

II.

Was die Beteiligten vor der Unterzeichnung der Vollmachtsurkunde mündlich besprochen haben, ist im übrigen nicht nur wegen des Vorrangs individueller Erklärungen gemäß § 4 AGBG von Bedeutung, sondern auch für die Prüfung des § 3 AGBG.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, entscheidend für die Anwendbarkeit dieser Vorschrift sei nicht der Kenntnisstand des jeweiligen Vertragspartners, sondern allgemein die Erkenntnismöglichkeit der Bankkunden. Schon die vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang zitierten Urteile des Bundesgerichtshofs enthalten jedoch eine Einschränkung: Die typisierende Betrachtungsweise gilt nur, sofern nicht der Verwender dem Vertragspartner besonderen Anlaß gegeben hat, mit der verwendeten Klausel nicht rechnen zu müssen (BGH Urteil vom 24. September 1980 - VIII ZR 273/79 = NJW 1981, 117, 118). Den mündlichen Erörterungen bei Vertragsschluß kann entscheidende Bedeutung zukommen (BGH Urteil vom 8. Oktober 1975 - VIII ZR 81/74 = NJW 1977, 195, 197; MünchKomm/Kötz 2. Aufl. § 3 AGBG Rn. 4). Der generelle Maßstab (vgl. auch BGH Urteil vom 23. Mai 1984 - VIII ZR 27/83 = NJW 1985, 850, 851) kann durch die konkreten Umstände überlagert und modifiziert werden (Ulmer aaO § 3 AGBG Rn. 13, 13 a). Wenn es hier nach dem Inhalt der vorangegangenen Erörterungen der Beteiligten völlig fernlag, daß Sp. [REDACTED] zu einer unbegrenzten Überziehung des Girokontos berechtigt sein sollte, brauchte der Beklagte nicht mit einer entsprechenden Klausel in dem ihm zur Unterschrift vorgelegten Vollmachtsformular zu rechnen.

III.

Die Vorinstanzen haben der Klägerin gemäß Nr. 18 Abs. 2; 14 ihrer AGB neben der Hauptforderung auch zeitlich gestaffelte Zinsen zwischen 10,5 und 11 % sowie 3,5 % Überziehungsprovision zugesprochen. Die Zurückverweisung gibt dem Berufungsgericht Gelegenheit, seine Entscheidung auch insoweit zu überprüfen, insbesondere im Hinblick auf die Fragen, die der Senat in seinem Urteil vom 7. November 1985 - III ZR 128/84 = WM 1986, 8, 9/10 aufgeworfen hat. Die Auffassung der Klägerin, ihr stehe auch nach Kreditkündigung, Rückzahlungsbegehren und Klageerhebung nicht nur ein Anspruch auf Verzugsschadensersatz zu, sie könne vielmehr bis zur tatsächlichen Rückzahlung Zinsen und Überziehungsprovision weiterhin als vertragliches Entgelt verlangen, widerspricht der Rechtsprechung des Senats (Urteil vom 7. November 1985 aaO; vgl. auch Urteil vom 16. Oktober 1986 - III ZR 92/85 = BGHR AGBG 11 Nr. 5 b - Verzugszinsen -, NJW 1987, 184 zu II).

Krohn

Boujong

Halstenberg

Richter Dr. Werp hat
Urlaub und kann daher
nicht unterschreiben

Krohn

Richter Dr. Rinne hat
Urlaub und kann daher
nicht unterschreiben

Krohn