Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juli 2000 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Blumenröhr und die Richter Dr. Krohn, Gerber, Sprick und Weber-Monecke

für Recht erkannt:

I. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 8. Mai 1998 wird als unzulässig verworfen.

II. Auf die Revision des Klägers wird das unter I. bezeichnete Urteil im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht die Berufung des Klägers zurückgewiesen hat hinsichtlich der Entscheidung des Landgerichts zu den Klauseln 4 a Satz 2, 4 c, 11.1, 11.2 und 13.1 der "Allgemeinen Geschäftsbedingungen für den Telefondienst", Stand 30. September 1992, sowie zu den Klauseln 4 a Satz 2, 10.3, 13.1, 13.2 und 18.1 der "Miet- und Installationsbedingungen für Telekommunikationsendgeräte", Stand Januar 1992.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist ein rechtsfähiger Verein, der nach seiner Satzung Verbraucherinteressen wahrnimmt und gegen unzulässige Allgemeine Geschäftsbedingungen vorgeht. Ihm gehören u.a. die Verbraucherzentralen in den Bundesländern, die Arbeitsgemeinschaft der Verbraucherverbände e.V. und die Stiftung Warentest an.

Die Beklagte verwendete ab dem 1. Januar 1992 im Verkehr mit ihren Kunden Miet- und Installationsbedingungen für Telekommunikationsendgeräte (im folgenden: Miet- und Installationsbedingungen 1992; veröffentlicht im Amtsblatt der Deutschen Bundespost Telekom 40/1991, 1416 ff.) und ab Oktober 1992 Allgemeine Geschäftsbedingungen für den Telefondienst (im folgenden: Telefondienstbedingungen 1992; veröffentlicht im Amtsblatt der Deutschen Bundespost Telekom 22/1992, 725 f.). Außerdem verwendete sie ein Formular für den Erwerb und die Vermietung von Telekommunikationsendgeräten und Leitungsnetzen, das Geschäftsbedingungen enthielt. Der Kläger beanstandete eine Vielzahl von Klauseln in diesen Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten und forderte die Beklagte auf, bezüglich der beanstandeten Klauseln eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben. Die Beklagte lehnte dies ab. Sie ist der Ansicht, daß keine dieser Klauseln zu beanstanden ist.

Der Kläger nahm die Beklagte mit der im Jahre 1994 erhobenen Klage wegen insgesamt 17 der in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltenen Klauseln auf Unterlassung in Anspruch.

Ab dem 1. Januar 1995 verwendete die Beklagte anstelle der Telefondienstbedingungen 1992 die geänderten Allgemeinen Geschäftsbedingungen

Telefondienst, Stand: Januar 1995 (im folgenden: Telefondienstbedingungen 1995; veröffentlicht im Amtsblatt des Bundesministeriums für Post und Telekommunikation 26/94, 1040 f.) und anstelle der Miet- und Installationsbedingungen 1992 die geänderten Allgemeinen Geschäftsbedingungen Telefone und andere Endgeräte (im folgenden: Miet- und Installationsbedingungen 1995; veröffentlicht im Amtsblatt des Bundesministeriums für Post und Telekommunikation 26/94 1103 ff.). In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen 1995 sind die Klauseln 4 a Satz 2, 4 c, 11.1, 11.2 und 13.1 der Telefondienstbedingungen 1992 und 4 a Satz 2, 10.3, 13.1, 13.2 und 18.1 der Miet- und Installationsbedingungen 1992 nicht mehr oder nur noch in stark veränderter Fassung enthalten. Nach Darstellung der Beklagten wurden die Geschäftsbedingungen 1995 allein aus technischen oder verwaltungstechnischen Gründen geändert, nicht etwa weil die Beklagte Bedenken gehabt habe gegen die Zulässigkeit der Geschäftsbedingungen 1992.

Das Landgericht gab der Unterlassungsklage wegen der Klauseln 4 i der Telefondienstbedingungen 1992 und 11.1 der Miet- und Installationsbedingungen 1992 statt und wies sie im übrigen ab. Zur Begründung der teilweisen Klageabweisung führte es aus, soweit die Klauseln in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen 1995 nicht mehr oder nicht mehr unverändert enthalten seien, sei die Wiederholungsgefahr entfallen, die übrigen Klauseln seien inhaltlich nicht zu beanstanden.

Gegen dieses Urteil legten beide Parteien Berufung ein. Das Berufungsgericht gab auf die Berufung des Klägers hin der Unterlassungsklage wegen dreier weiterer Klauseln statt (veröffentlicht im Archiv für Post und Telekommunikation 1998, 252 f.). Im übrigen wies es die Berufung beider Parteien zurück. Außerdem ließ es - im Tenor ohne Einschränkung - die Revision zu. In den

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

Entscheidungsgründen führt es aus, die Revision sei zuzulassen, weil die Frage, ob in einem Fall wie dem vorliegenden die Wiederholungsgefahr entfallen sei, bisher höchstrichterlich nicht entschieden sei und grundsätzliche Bedeutung habe.

Beide Parteien haben Revision eingelegt. Die Beklagte will erreichen, daß die Klage insgesamt abgewiesen wird. Der Kläger verfolgt mit der Revision seinen Unterlassungsanspruch weiter, soweit das Berufungsgericht - der Argumentation des Landgerichts folgend - die Berufung des Klägers zurückgewiesen hat mit der Begründung, bezüglich der in den Geschäftsbedingungen 1995 nicht mehr unverändert enthaltenen Klauseln sei die Wiederholungsgefahr entfallen. Er ist der Ansicht, das Berufungsgericht habe die Revision nur eingeschränkt zugelassen. Nur für den Fall, daß der Senat von einer uneingeschränkten Zulassung der Revision ausgehen sollte, verfolgt er den Unterlassungsanspruch auch weiter bezüglich der Klauseln, deretwegen seine Unterlassungsklage abgewiesen worden ist mit der Begründung, die von ihm beanstandeten Klauseln seien zulässig.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist nicht statthaft und damit unzulässig. Die statthafte und auch sonst zulässige Revision des Klägers führt nach Maßgabe des Tenors zu einer teilweisen Aufhebung des Berufungsurteils und insoweit zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Die Revision der Beklagten ist nicht statthaft, weil der Wert der Beschwer der Beklagten 60.000 DM nicht übersteigt und das Oberlandesgericht die Revision insoweit nicht zugelassen hat (§ 546 Abs. 1 ZPO).

Zwar hat das Oberlandesgericht im Tenor seines Urteils die Revision zugelassen, ohne dort bezüglich des Umfangs der Zulassung eine Einschränkung zu vermerken. In den Entscheidungsgründen hat es aber ausgeführt, es lasse die Revision zu wegen der höchstrichterlich noch nicht entschiedenen, rechtsgrundsätzlichen Frage, ob in einem Fall wie dem vorliegenden die Wiederholungsgefahr entfallen sei. Damit hat das Oberlandesgericht die Zulassung der Revision beschränkt auf den abtrennbaren Teil seiner Entscheidung, in welchem es Unterlassungsansprüche des Klägers abgewiesen hat mit der Begründung, insofern sei die Wiederholungsgefahr entfallen.

Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, daß sich auch bei uneingeschränkter Zulassung der Revision im Tenor eine wirksame Beschränkung aus den Entscheidungsgründen ergeben kann (Senatsurteil vom 19. November 1997 - XII ZR 1/96 - FamRZ 1998, 286, 287 m.N.). Das bedeutet allerdings nicht, daß, wenn das Berufungsgericht die Zulassung der Revision in den Entscheidungsgründen begründet hat, schon darin allein eine Beschränkung der Zulassung auf den Bereich der mitgeteilten Gründe gesehen werden kann (Senatsurteil aaO m.N.). Eine Zulassungsbeschränkung kann vielmehr in solchen Fällen nur angenommen werden, wenn aus den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils mit ausreichender Klarheit hervorgeht, daß das Berufungsgericht die Möglichkeit einer revisionsrechtlichen Nachprüfung nur wegen eines abtrennbaren Teils seiner Entscheidung eröffnen wollte (BGHZ 48, 134, 135; Senatsurteil aaO m.w.N.).

Das ist hier der Fall. Dem Berufungsurteil ist eindeutig zu entnehmen, daß das Berufungsgericht lediglich dem Kläger die Möglichkeit eröffnen wollte, vom Revisionsgericht überprüfen zu lassen, ob hinsichtlich der von der Beklagten in den Geschäftsbedingungen 1995 nicht mehr oder nicht mehr in der früheren Form verwendeten Klauseln die Wiederholungsgefahr entfallen ist. Auf die Verurteilung der Beklagten zur Unterlassung der Verwendung anderer Klauseln hat dies keinen Einfluß. Das Berufungsgericht hatte erkennbar weder Veranlassung noch die Absicht, der Beklagten die Möglichkeit zu eröffnen, mit Hilfe der Revision ihr Klageabweisungsbegehren auch hinsichtlich der Klauseln weiterzuverfolgen, bezüglich derer sie zur Unterlassung der Verwendung verurteilt worden ist.

Aus dem Umstand, daß das Berufungsgericht erwähnt hat, die höchstrichterliche Klärung der von ihm als rechtsgrundsätzlich angesehenen Frage sei auch für die Beklagte von Interesse, will die Beklagte zu Unrecht herleiten, das Berufungsgericht habe auch der Beklagten die Möglichkeit, Revision einzulegen, offenhalten wollen. Auch aus Sicht des Berufungsgerichts war die Beklagte gar nicht in der Lage, von sich aus durch das Einlegen einer Revision eine Klärung dieser grundsätzlichen Frage herbeizuführen. Durch den abtrennbaren Teil der Entscheidung des Berufungsgerichts, für den diese Frage Bedeutung hat, ist die Beklagte nämlich nicht beschwert.

Die dargelegte Beschränkung der Revisionszulassung war zulässig, weil es sich bei der Teilabweisung des geltend gemachten Unterlassungsanspruches um einen abtrennbaren Teil der Klageforderung handelt, auf den die unterlegene Partei die Revision hätte beschränken können (st.Rspr. des Bundesgerichtshofs, vgl. Senatsurteil vom 19. November 1997 aaO m.N.).

Die selbständig eingelegte Revision der Beklagten ist auch nicht als unselbständige Anschlußrevision zulässig. Ist die Zulassung der Revision wirksam auf einen Teil des Streitgegenstandes beschränkt worden, weil die Sache nur hinsichtlich dieses abtrennbaren Teils grundsätzliche Bedeutung hat, so kann das Berufungsurteil hinsichtlich des anderen Teils des Streitgegenstandes auch nicht durch eine unselbständige Anschlußrevision angegriffen werden (Senatsurteil, BGHZ 130, 50, 58 f.).

2. Gegen die Klagebefugnis des klagenden Vereins bestehen keine Bedenken (§ 28 Abs. 5 Satz 1 und Satz 2 AGBG in der Fassung vom 27. Juni 2000, in Kraft getreten am 30. Juni 2000). Die Revision des Klägers hält sich - abgesehen von dem nur hilfsweise gestellten Antrag, der gegenstandslos ist - im Rahmen der eingeschränkten Revisionszulassung und ist deshalb statthaft. Der Kläger wendet sich mit seiner Revision dagegen, daß das Berufungsgericht seine Unterlassungsklage bezüglich der Klauseln, die in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen 1995 nicht mehr enthalten waren, mit der Begründung abgewiesen hat, die Wiederholungsgefahr sei entfallen, ohne inhaltlich zu überprüfen, ob diese Klauseln zu beanstanden sind.

a) Hierzu führt das Berufungsgericht aus: Zwar begründe die Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen regelmäßig die Wiederholungsgefahr, die Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch nach § 13 AGBG sei. An die nachträgliche Beseitigung einer so entstandenen Wiederholungsgefahr seien nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs strenge Anforderungen zu stellen. Im Regelfall sei die Wiederholungsgefahr nur beseitigt, wenn der Verwender eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben habe. Die Beklagte habe sich nicht nur geweigert, eine solche Erklärung abzugeben, sie habe vielmehr im Rechtsstreit alle beanstandeten Klauseln als

rechtmäßig verteidigt. Auch in einem solchen Falle könne die Wiederholungsgefahr aber bei Vorliegen besonderer Umstände entfallen.

Die Beklagte habe ausdrücklich erklärt, die Klauseln seit dem 1. Januar 1995 nicht mehr zu verwenden und auch künftig nicht mehr verwenden zu wollen. Diese Erklärung sowie die Tatsache, daß die Klauseln keinen Eingang mehr gefunden hätten in die Allgemeinen Geschäftsbedingungen 1995, seien zwar für sich allein noch nicht ausreichend, um den Wegfall der Wiederholungsgefahr zu begründen. Es kämen jedoch weitere, besondere Umstände hinzu, bei deren Gesamtschau nach vernünftiger Beurteilung kein ernsthafter Zweifel mehr daran bestehen könne, daß die Beklagte die Klauseln zukünftig nicht mehr verwenden werde.

Insbesondere sei zu berücksichtigen, daß für den Bereich des Telefondienstes nach § 5 Abs. 1 TKV 1992 bzw. § 6 Abs. 1 TKV (Telekommunikations-Kundenschutzverordnung) 1995 die im Jahre 1995 geänderten Allgemeinen Geschäftsbedingungen auch auf Altverträge anzuwenden seien, ohne daß dafür eine besondere Vereinbarung erforderlich sei. Eine Verwendung der angegriffenen Klauseln aus dem Jahre 1992 bei der Abwicklung solcher Altverträge würde deshalb eine Vertragsverletzung der Beklagten darstellen, die sie zum Schadensersatz verpflichte. Ein solches Verhalten der Beklagten könne ohne greifbare Anhaltspunkte nicht angenommen werden. Zwar habe die Beklagte ihren Telefondienst-Kunden 1995 Informationsmaterial übersandt und darin angegeben, die neuen Allgemeinen Geschäftsbedingungen seien ohne Auswirkungen auf den Inhalt bestehender Verträge. Dennoch liege eine Rückkehr der Beklagten zu den "alten" Klauseln bei realistischer Einschätzung fern. Die Beklagte verwende ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Massengeschäfte mit ca. 40 Millionen Kunden. Sie müsse neue Geschäftsbedingungen

veröffentlichen und für ihre Kunden zur Einsichtnahme bereithalten. Eine Wiedereinführung früherer Klauseln sei für die Beklagte deshalb mit einem großen Organisations- und Kostenaufwand verbunden und begründe, weil es sich um eine Vertragsänderung zuungunsten der Kunden handele, für diese ein Sonderkündigungsrecht, auf das die Kunden hinzuweisen seien. Vor diesem Hintergrund könne man nicht davon ausgehen, daß eine Wiederholungsgefahr fortbestehe.

Hinsichtlich der angegriffenen Klauseln aus den Miet- und Installationsbedingungen 1992 fehle es zwar an einer gesetzlichen Regelung über die Anwendung neuer Allgemeiner Geschäftsbedingungen auf Altverträge. Die Beklagte habe aber erklärt, sie wolle auch bei diesen Verträgen nicht mehr zu den alten Klauseln zurückkehren und sie auch nicht mehr bei der Abwicklung von Altverträgen verwenden. Auch hier sei zu berücksichtigen, daß wegen des großen Kundenkreises der Beklagten eine Wiedereinführung der alten Klauseln mit einem sehr großen Arbeits- und Organisationsaufwand verbunden sei. Angesichts des Massengeschäftes, mit dem die Beklagte befaßt sei, liege es nahe, daß ihre Sachbearbeiter schon aus Gründen der Praktikabilität bei der Abwicklung von Verträgen jeweils die neueste Fassung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwendeten und nicht bei jedem einzelnen Vertrag prüften, wann er abgeschlossen worden sei und welche Geschäftsbedingungen damals in Kraft gewesen seien. Außerdem habe die Beklagte ihre Sachbearbeiter in einem Handbuch ausdrücklich angewiesen, auch bei Altverträgen nur die neuen Miet- und Installationsbedingungen anzuwenden. Angesichts dieser Umstände bestehe eine "hinreichend sichere Gewähr dafür", daß es zu einer weiteren Verwendung der alten Klauseln nicht mehr kommen werde.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten, wie die Revision des Klägers zu Recht geltend macht, einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

b) Das Berufungsgericht geht im Ausgangspunkt zu Recht davon aus, daß die Verwendung einer Allgemeinen Geschäftsbedingung eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr begründet, daß an die Beseitigung dieser Wiederholungsgefahr strenge Anforderungen zu stellen sind und daß regelmäßig weder die Änderung der beanstandeten Klausel noch die bloße Absichtserklärung des Verwenders, sie nicht weiterzuverwenden, ausreichen, die Wiederholungsgefahr entfallen zu lassen (BGHZ 119, 152, 165 m.N.; Senatsurteil vom 10. Januar 1996 - XII ZR 271/94 - NJW 1996, 988). Ein Wegfall der Wiederholungsgefahr ist vielmehr nur ausnahmsweise anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, deretwegen nach allgemeiner Erfahrung mit einer Wiederverwendung nicht gerechnet werden kann (BGHZ 119 und Senatsurteil vom 10. Januar 1996, jeweils aaO). Demgegenüber spricht es für das Fortbestehen der Wiederholungsgefahr, wenn der Verwender - wie im vorliegenden Fall - noch im Rechtsstreit die Zulässigkeit der von ihm benutzten Allgemeinen Geschäftsbedingungen verteidigt und nicht bereit ist, eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben (BGHZ 116, 1, 6; Senatsurteil vom 10. Januar 1996 aaO).

Es kann offenbleiben, ob es Umstände geben kann, die es rechtfertigen würden, auch in einem solchen Fall - daß der Verwender sich nämlich weigert, eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben und im Prozeß die Zulässigkeit der von ihm verwendeten Klausel verteidigt - einen Wegfall der ursprünglich bestehenden Wiederholungsgefahr anzunehmen. Jedenfalls hat das Berufungsgericht das Vorliegen solcher Umstände nicht festgestellt und sie ergeben sich auch nicht aus dem Vortrag der Beklagten.

Die auf dem Vortrag der Beklagten beruhenden diesbezüglichen Feststellungen des Berufungsgerichts gehen nicht entscheidend hinaus über die - auch nach Ansicht des Berufungsgerichts - nicht ausreichende Feststellung, die Beklagte habe ihre Geschäftsbedingungen geändert und erklärt, sie werde die alten Bedingungen auch nicht bei der Abwicklung von Altverträgen verwenden.

Wenn es der Beklagten ernst ist mit ihrer Behauptung, die Verwendung der alten Klauseln komme ohne Wenn und Aber nicht mehr in Betracht, dann hätte sie zur Beendigung des vorliegenden Rechtsstreits die vom Kläger verlangte strafbewehrte Unterlassungserklärung abgeben können. Hierzu wäre es nicht erforderlich gewesen, daß sie ihre Rechtsansicht, die Klauseln seien nicht zu beanstanden, aufgibt. Sie hätte in dieser Erklärung klarstellen können, daß sie die Klauseln nach wie vor für zulässig hält, die Unterwerfungserklärung aber abgibt, weil sie die Klauseln ohnehin nicht mehr verwenden will und weil es deshalb sinnlos wäre, über die Zulässigkeit der Klauseln einen Prozeß zu führen. Ihr jetziges prozessuales Verhalten läuft - bewußt oder unbewußt - darauf hinaus, sich die Möglichkeit zu erhalten, die Klauseln eventuell doch wieder zu verwenden.

c) Die Argumente, mit denen das Berufungsgericht begründen will, die Beklagte habe hinreichend sichergestellt, daß die beanstandeten Klauseln nicht mehr verwendet würden, überzeugen nicht.

Das Berufungsgericht stellt in erster Linie darauf ab, die Wiedereinführung der alten Geschäftsbedingungen 1992 anstelle der neuen Geschäftsbedingungen 1995 sei mit erheblichem Verwaltungsaufwand verbunden und man könne nicht annehmen, daß die Beklagte diesen Verwaltungsaufwand auf sich nehme. Mit diesem Argument kann man nicht ausschließen, daß die Beklagte

inhaltsgleiche Klauseln in neue Allgemeinen Geschäftsbedingungen aufnehmen könnte. Zwar mag es wenig wahrscheinlich sein, daß die Beklagte das zur Einführung neuer Geschäftsbedingungen erforderliche umständliche Verfahren auf sich nehmen wird, nur um die alten Geschäftsbedingungen wieder einzuführen. Die Beklagte trägt aber selbst vor, sie habe die Geschäftsbedingungen im Jahre 1995 - nach nur drei Jahren - aus rein technischen Gründen ändern müssen. Wenn die Beklagte die Geschäftsbedingungen erneut ändern muß, muß sie den damit verbundenen Verwaltungsaufwand ohnehin in Kauf nehmen und könnte die beanstandeten Klauseln aus den Geschäftsbedingungen 1992 ohne zusätzlichen Aufwand wieder aufnehmen.

d) Zu Unrecht nimmt das Berufungsgericht auch an, es sei hinreichend sichergestellt, daß bei der Abwicklung von Altverträgen die Geschäftsbedingungen 1992 nicht mehr herangezogen würden. Zum Teil seien die neuen Geschäftsbedingungen 1995 schon kraft Gesetzes anzuwenden, im übrigen habe die Beklagte ihre Sachbearbeiter in einem Handbuch angewiesen, auch auf Altverträge nur noch die neuen Geschäftsbedingungen anzuwenden.

Die Beklagte hat die Altverträge unter Einbeziehung der Geschäftsbedingungen 1992 abgeschlossen. Im Zusammenhang mit der Einführung der neuen Telefondienstbedingungen 1995 hat sie ihren Vertragspartnern der Altverträge - entgegen der Rechtslage - ausdrücklich mitgeteilt, durch die Einführung der neuen Geschäftsbedingungen habe sich nichts geändert. Dadurch konnte bei den Vertragspartnern der Eindruck entstehen, die Verträge seien weiterhin nach den Regelungen der alten Geschäftsbedingungen abzuwickeln. Auf diese Weise hat die Beklagte im Jahre 1995 nach Einführung der neuen Telefondienstbedingungen die alten Geschäftsbedingungen erneut verwendet. Es besteht jedenfalls die Gefahr, daß die Vertragspartner der Altverträge in der

unzutreffenden Annahme, die Beklagte könne sich nach wie vor auf die Telefondienstbedingungen 1992 berufen, darauf verzichten, Ansprüche geltend zu machen, die ihnen an sich zustehen. Auf das Verhalten der Sachbearbeiter der Beklagten bei der Abwicklung von Verträgen kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

Bezüglich der Miet- und Installationsbedingungen 1992 ist die Erklärung der Beklagten, die Sachbearbeiter seien angewiesen worden, sich nicht mehr auf die alten Geschäftsbedingungen zu berufen, zur Beseitigung der Wiederholungsgefahr ebensowenig geeignet wie die Erklärung eines Verwenders, er werde die alten Geschäftsbedingungen nicht mehr benutzen. Die Bedingungen 1992 sind in die Altverträge einbezogen worden. Die Beklagte hat keine Umstände vorgetragen, aus denen sich ergibt, daß sie, soweit sie nicht von Anfang an unwirksam waren, nicht mehr Bestandteil der Altverträge sind. Die Anweisung an die Sachbearbeiter, sich nicht mehr auf die alten Bedingungen zu berufen, ist für die Kunden unverbindlich und kann von der Beklagten jederzeit widerrufen werden. Auf die Durchsetzung dieser Anweisung kann der Kläger keinen Einfluß nehmen.

e) Schließlich kann dem Berufungsgericht auch nicht darin beigepflichtet werden, der Umstand, daß es sich bei der Beklagten um ein großes Unternehmen mit 40 Millionen Kunden handele, biete eine Gewähr dafür, daß die alten, beanstandeten Geschäftsbedingungen 1992 nicht mehr verwendet würden. Die Größe eines Unternehmens rechtfertigt es nicht, dieses Unternehmen hinsichtlich der Anforderungen an die Beseitigung der Wiederholungsgefahr zu privilegieren (so zutreffend Hensen in Ulmer/Brandner/Hensen aaO § 13 Rdn. 30; ähnlich für Unternehmen der öffentlichen Hand BGHZ 81, 222, 226 f.).

3. Soweit das Berufungsurteil mit der Revision des Klägers angegriffen ist, kann es deshalb keinen Bestand haben. Das Berufungsgericht hat sich - wie auch das Landgericht - von seinem Standpunkt aus zu Recht nicht mit der Frage befaßt, ob die betroffenen Klauseln inhaltlich zu beanstanden sind. Eine abschließende Entscheidung des Senates (§ 565 Abs. 3 ZPO) ist schon deshalb nicht angezeigt, weil der Kläger zusätzlich den Antrag gestellt hat, ihm die Befugnis zur Veröffentlichung (§ 18 AGBG) zuzusprechen. Diese ist u.a. zu versagen, wenn die Bekanntmachung zur Beseitigung der Störung wenig geeignet und nicht erforderlich ist (BGHZ 124, 254, 262). Es handelt sich um eine dem Tatrichter obliegende Ermessensentscheidung. Die Sache muß deshalb im Umfang der Aufhebung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Blumenröhr Krohn Gerber

Bundesrichterin Weber-Monecke ist im Urlaub und verhindert zu unterschreiben.

Sprick Blumenröhr