

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

AGBG §§ 9 Bl, 13

AGB-Klauseln, die gegen das Transparenzgebot verstoßen, sind im Verfahren nach § 13 AGBG uneingeschränkt zu verbieten. Der Verwender kann in etwaigen Folgeverfahren (§ 890 ZPO, § 21 AGBG) darlegen und beweisen, daß Sinn und Ziel der Klausel im Einzelfall bei Vertragsschluß für den Durchschnittskunden aufgrund von Zusatzinformationen hinreichend durchschaubar waren; dann ist eine Zuwiderhandlung gegen das Verbot zu verneinen.

BGH, Urteil v. 15. Oktober 1991 - XI 192/90 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 192/90

Verkündet am:
15. Oktober 1991
Bartholomäus,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Oktober 1991 durch den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter Dr. Halstenberg, Dr. Schramm, Dr. Bungeroth und Dr. van Gelder

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 11. Juli 1990 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin ist ein eingetragener Verein, der nach seiner Satzung Verbraucherinteressen vertritt. Die Beklagte - eine Hypothekenbank - verwendete bis Mai 1987 bei Abschluß von Darlehensverträgen folgende vorformulierten Bedingungen:

"2.1. Das Darlehen ist vom Tag der Auszahlung mit ... v.H. jährlich zu verzinsen und vom ... mit ... v.H. zuzüglich der durch die fortschreitende Minderung des Kapitals ersparten Zinsen zu tilgen. Von diesem Zeitpunkt an ist somit zur Verzinsung und Tilgung eine Jahresleistung von ... v.H. des ursprünglichen Darlehensbetrages zu zahlen. Die in der Jahresleistung enthaltenen Zinsen werden jeweils nach dem Stand des Kapitals am Schluß des vergangenen Kalenderjahres berechnet.

2.2. Die vorgenannten Leistungen sind in vierteljährlichen Teilbeträgen zu zahlen, und zwar jeweils am 10.3., 10.6., 10.9. und 10.12. für das laufende Kalendervierteljahr."

Die Klägerin sieht in der AGB-Bestimmung über die Zinsberechnung jeweils nach dem Kapitalstand des Vorjahres (Nr. 2.1., Satz 3) einen Verstoß gegen § 9 AGBG. Das Verlangen der Klägerin nach Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung lehnte die Beklagte mit der Begründung ab, sie beabsichtige auf keinen Fall, die ab Mai 1987 ersatzlos

gestrichene Klausel künftig wieder einzuführen. Auf die Klage gemäß § 13 AGBG hat das Landgericht der Beklagten verboten, im Zusammenhang mit nach dem 1. April 1977 abgeschlossenen Darlehensverträgen die beanstandete oder eine inhaltsgleiche Bestimmung zu verwenden. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben; das Berufungsurteil ist in ZIP 1990, 982 abgedruckt. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht hat im Anschluß an das Urteil des Bundesgerichtshofs BGHZ 106, 42 einen Verstoß gegen das Transparenzgebot gemäß § 9 Abs. 1 AGBG bejaht und ausgeführt: Aus dem Wortlaut der Ziff. 2.1. und 2.2. der AGB der Beklagten könne ein Durchschnittskunde nicht mit hinreichender Klarheit entnehmen, daß die erst am Jahresende erfolgte Verrechnung unterjährig erbrachter Tilgungsleistungen zu einer Erhöhung des angegebenen Zinssatzes führe. Auch ein Verstoß gegen das Transparenzgebot könne im Kontrollverfahren nach § 13 AGBG festgestellt werden. Ob die Beklagte seit Inkrafttreten der Preisangabenverordnung (1. September 1985) in ihren Darlehensangeboten den Effektivzins benenne, könne dahingestellt bleiben. Ein eingeschränktes Verbot komme nicht in Betracht. Im Verfahren nach § 13 AGBG sei von der

dem Kunden nachteiligsten Auslegungs- und Verwendungsmöglichkeit der jeweiligen Regelung auszugehen; unstreitig werde hier die Klausel noch in zahlreichen Verträgen angewandt, die keinerlei Hinweis auf die zinserhöhende Wirkung enthielten. Weil die Beklagte bei der Abwicklung von Altverträgen weiterhin die Zinsen nach der streitigen Klausel berechne, sei die nach § 13 AGBG erforderliche Wiederholungsgefahr zu bejahen, auch wenn die Klausel bei Darlehensgewährungen ab Mai 1987 nicht mehr verwandt werde. Gemäß § 17 Nr. 3 AGBG sei der Beklagten auch die Verwendung inhaltsgleicher Klauseln zu verbieten; mögliche Streitigkeiten über die Frage der Inhaltsgleichheit seien - hier wie stets - im Rahmen der Zwangsvollstreckung aus dem Verbotsurteil zu klären.

II.

1. Mit Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß die streitige AGB-Bestimmung nur wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot der Inhaltskontrolle nach § 9 Abs. 1 AGBG nicht standhält. Die - in der Revisionserwiderung erneut vertretene - Auffassung der Klägerin, die Klausel benachteilige den Darlehensnehmer auch materiell in unangemessener Weise, weil die Weiterverzinsung bereits getilgter Schuldbeträge im Sinne des § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG wesentlichen Grundgedanken des Darlehensrechts widerspreche, ist bereits vom III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seiner Entscheidung BGHZ 106, 42, 47 abgelehnt worden, insbesondere mit Rücksicht auf § 20 Abs. 2 HypBG. Solange diese Vorschrift weitergilt und vom Gesetzgeber nicht aufgehoben

wird, sieht der erkennende Senat zu einer Änderung der bisherigen Rechtsprechung - insbesondere bei Hypothekenbanken - keinen Anlaß; er hat in seinem Urteil vom 9. Juli 1991 (XI ZR 72/90 = WM 1991, 1452, 1455) einer Bausparkasse das Recht zugebilligt, aufgrund einer Formularbestimmung vom Bausparer trotz zwischenzeitlicher Tilgungsleistungen für die gesamte Zinsberechnungsperiode Zinsen nach dem Kapitalstand am Periodenbeginn zu verlangen, wenn nur die AGB klar und für den Durchschnittskunden durchschaubar zum Ausdruck bringen, daß sich die Tilgungsleistungen jeweils nicht sofort, sondern erst an einem späteren Zeitpunkt in der Zinsberechnung auswirken sollen (aaO zu V. 2).

2. Auch die Revision stellt nicht mehr in Abrede, daß die von der Beklagten bis Mai 1987 verwendete Zinsberechnungsklausel in Nr. 2.1., Satz 3 der Darlehensurkunde den Anforderungen nicht genügt, die der erkennende Senat an die Transparenz einer solchen zinserhöhenden Nebenabrede stellt. Das ergibt sich auch eindeutig aus der - nach Erlaß des Berufungsurteils veröffentlichten - Senatsentscheidung BGHZ 112, 115.

3. Die Revision konzentriert sich daher auf den Einwand, eine nur wegen Intransparenz zu beanstandende AGB-Klausel könne zwar im Individualprozeß als unwirksam behandelt werden, nicht jedoch Gegenstand eines abstrakten Kontrollverfahrens nach § 13 AGBG sein; ein generelles Verbot scheide insbesondere aus, wenn der Verwender die Möglichkeit habe, die Intransparenz der Klausel durch eine dem Kunden gegebene Zusatzinformation zu beseitigen, z.B. durch

die Angabe des effektiven Jahreszinses (BGHZ 106, 42, 51; Senatsurteil vom 30. April 1991 - XI ZR 223/90 = WM 1991, 1115 zu 2. b).

Diese Auffassung der Revision ist abzulehnen. Der erkennende Senat hat bereits in seinem Urteil BGHZ 106, 259, 264 die Intransparenz einer Klausel als Verstoß gegen § 9 AGBG zur Begründung des Unterlassungsanspruchs herangezogen. In seinem Urteil vom 9. Juli 1991 (aaO) hat er die Durchsetzung des Transparenzgebots im Verfahren nach § 13 AGBG ausdrücklich für möglich erklärt (zu II. 2. c). Dafür sprechen Wortlaut und Sinn des § 13 AGBG. Danach kann eine Klage aus § 13 AGBG zwar nicht auf einen Verstoß gegen § 3 AGBG gestützt werden, weil die Entscheidung, ob eine Klausel wegen ihres Überraschungscharakters nicht Vertragsinhalt geworden ist, in aller Regel von den Besonderheiten des Einzelfalls abhängt (BGH, Urteile vom 25. Juni 1986 - IVa ZR 263/84 = BGHR AGBG § 13 Abs. 1 - Überraschungsklausel 1 - und vom 11. März 1987 - VIII ZR 203/86 = NJW 1987, 1886, 1887 zu III. 2 b). Deswegen beschränkt sich § 13 AGBG auf - abstrakt feststellbare - Verstöße gegen §§ 9 bis 11 AGBG. Wenn ein Verwender seine AGB so formuliert, daß die kundenbelastende Wirkung einer Klausel mehr verschleiert als offengelegt wird, so liegt darin ein Verstoß gegen § 9 AGBG, der auch im abstrakten Prüfungsverfahren festgestellt werden kann. Durch ein Verbot solcher Klauseln muß - dem Zweck des § 13 AGBG entsprechend - der Rechtsverkehr davor geschützt werden, daß der Verwender sich, vor allem in Verhandlungen mit rechtsunkundigen Kunden, zur Durchsetzung seiner Forderungen allein auf solche Klauseln stützt, ohne auf die besonderen Umstände des Einzelfalls eingehen zu müssen, von denen in Wahrheit die Berechtigung seiner Forderungen abhängt.

4. Auch wenn man die Unterlassungsklage bei intransparenten Klauseln grundsätzlich zuläßt, muß vermieden werden, daß eine Zuwiderhandlung gegen das im Verfahren nach § 13 AGBG ergangene Urteil auch in Fällen bejaht wird, in denen der Verwender dem Kunden bei Vertragsschluß die Auswirkungen der Klausel durch zusätzliche Informationen hinreichend durchschaubar gemacht hat.

Wenn sich die zusätzliche Information bereits aus anderen Bestimmungen der mit der beanstandeten Klausel in einem Formular zusammengefaßten AGB ergibt, wenn also z.B. dieses Formular bereits die Effektivzinsangabe enthält, so ist die gegen die Zinsberechnungsklausel gerichtete Unterlassungsklage abzuweisen; denn bei der Prüfung nach § 9 Abs. 1 AGBG muß auch der Inhalt anderer AGB-Bestimmungen und ihr Zusammenwirken mit der beanstandeten Klausel berücksichtigt werden (Senatsurteil BGHZ 106, 259, 263 zu II. 2.; BGH, Urteile vom 9. November 1989 - IX ZR 269/87 = NJW 1990, 761, 764 und vom 27. März 1991 - IV ZR 130/90 = VersR 1991, 580, 581 zu II. 1.). Durch die Effektivzinsangabe werden die Konsequenzen der Zinsberechnungsklausel hinreichend deutlich gemacht.

Ein solcher Fall liegt hier jedoch nicht vor: Die von der Beklagten verwendete Darlehensurkunde, deren Bestandteil die streitige Zinsberechnungsklausel war, enthielt unstreitig - auch nach Inkrafttreten der Preisangabeverordnung am 1. September 1985 - weder eine Effektivzinsangabe noch eine andere Zusatzinformation über die nominalzinserhöhende Wirkung der Klausel. Die Beklagte hat lediglich behauptet, nach dem 1. September 1985 ausnahmslos jedem Kunden in einem

gesonderten Darlehenszusageschreiben den effektiven Jahreszins mitgeteilt zu haben. Ob eine solche Behauptung für alle Einzelfälle der Vergangenheit zutrifft und ob die Gewähr besteht, daß die Verwenderin ihren Kunden in Zukunft ebenfalls die behaupteten oder wirkungsgleiche andere Zusatzinformationen geben wird, ließe sich im Verfahren nach § 13 AGBG nur schwer klären. Einer solchen Feststellung bedarf es auch nicht: Merkmale der konkreten Fallgestaltung, die nicht Bestandteil der Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind, müssen bei der vom Einzelfall losgelösten abstrakten Wirksamkeitsprüfung im Unterlassungsverfahren außer Betracht bleiben (BGHZ 112, 204, 212 m.w.Nachw.).

Die Möglichkeit, eine intransparente AGB-Klausel im Einzelfall durch Zusatzinformationen durchschaubar zu machen, führt im Verfahren nach § 13 AGBG auch nicht etwa zu einem von vornherein eingeschränkten Klauselverbot. Gegen eine solche Lösung spricht schon die Schwierigkeit, Arten und Voraussetzungen solcher Zusatzinformationen im Urteils-tenor abschließend abstrakt zu formulieren.

Im vergleichbaren Fall des Unterlassungsanspruchs aus § 3 UWG ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs grundsätzlich ein einschränkungsloses Verbot der beanstandeten Handlung auszusprechen; auch wenn es dem Beklagten möglich ist, durch zusätzliche Aufklärung der Kunden eine Irreführung zu vermeiden und damit aus dem Verbotsbereich einer auf § 3 UWG gestützten Verurteilung herauszugelangen, ist es nicht Sache des Gerichts, ihm hierfür einen Weg zu weisen und im Urteilsausspruch die dafür notwendige Maßnahme zu formulieren (BGH, Urteile vom 29. September 1988

- I ZR 57/87 = NJW-RR 1989, 357, 360 und vom 16. Februar 1989 - I ZR 76/87 = NJW 1989, 1545, 1546, jeweils m.w. Nachw).

Ebenso bestehen auch im Verfahren nach § 13 AGBG keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken dagegen, in Fällen der vorliegenden Art ein uneingeschränktes Klauselverbot auszusprechen, dem Verwender aber in etwaigen Folgeverfahren, in denen über das Vorliegen einer konkreten Zuwiderhandlung und ihre rechtlichen Konsequenzen zu entscheiden ist (vgl. §§ 890 ZPO, 21 AGBG), die Möglichkeit zu geben, im Einzelfall darzulegen und zu beweisen, daß er die beanstandete AGB-Klausel nicht isoliert verwendet hat, sondern daß der Kunde bei Vertragsschluß über Zusatzinformationen verfügte, durch die Sinn und Ziel der Klausel für ihn hinreichend durchschaubar geworden sind. Gelingt dem Verwender dieser Beweis, so ist eine Zuwiderhandlung gegen das - sinngemäß auf die isolierte Verwendung der Klausel beschränkte - Unterlassungsgebot zu verneinen.

5. Mit Recht hat das Berufungsgericht der Beklagten jede Verwendung der beanstandeten Klausel gegenüber Nichtkaufleuten untersagt, das Urteil also nicht etwa auf das Verbot beschränkt, sich bei der Abwicklung früher bereits geschlossener Verträge auf die Klausel zu berufen (vgl. BGH, Urteil vom 11. Februar 1981 - VIII ZR 335/79 = NJW 1981, 1511, insoweit bestätigt durch BGHZ 112, 204, 216). Daß die Beklagte unstreitig die beanstandete Klausel gegenwärtig bei neuen Darlehensgewährungen nicht mehr verwendet, steht einem Unterlassungsgebot für die Zukunft nicht entgegen. Die - notwendige - Wiederholungsgefahr wird durch die bloße Erklärung der Beklagten, sie beabsichtige nicht, die ersatzlos

gestrichene Klausel wiedereinzuführen, nicht ausgeschlossen. Dieser Erklärung steht die Tatsache gegenüber, daß die Beklagte die Zulässigkeit der Klausel im Streit um die Altverträge weiterhin nachdrücklich verteidigt hat. Es kann dahingestellt bleiben, ob eine auf die Zukunft beschränkte strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung die Wiederholungsgefahr beseitigt hätte. Auch eine solche Erklärung hat die Beklagte bis zum Schluß der Berufungsverhandlung weder angeboten noch abgegeben. Mit der bloßen Absichtserklärung brauchte sich die Klägerin jedenfalls nicht zufrieden zu geben; sie bietet keine hinreichende Gewähr gegen eine erneute Verwendung der Klausel aufgrund veränderter Überlegungen oder Umstände.

6. Das Berufungsgericht hat gemäß § 13 Abs. 3 AGBG von dem Klauselverbot die Fälle ausgenommen, in denen die Beklagte die beanstandete Klausel gegenüber einem Kaufmann verwendet und der Vertrag zum Betrieb seines Handelsgewerbes gehört.

Ohne Erfolg bleibt das Verlangen der Beklagten, darüber hinaus - im Anschluß an die Entscheidung des Kammergerichts WM 1991, 1250, 1252 - eine entsprechende Ausnahme auch für Verträge zu machen, die von Nichtkaufleuten im Rahmen ihrer selbständigen beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit geschlossen werden. Für diesen Bereich enthält zwar § 7 Abs. 1 Nr. 1 PAngV eine Sonderregelung (ähnlich jetzt auch § 1 Abs. 1 VerbrKrG). Die dort getroffene Unterscheidung ist dem AGB-Gesetz jedoch fremd. Es kennt Ausnahmeregelungen zwar für Kaufleute bei Verträgen im Betrieb ihres Handelsgewerbes. Bei Nichtkaufleuten ist dagegen nicht auf die Schutzbedürftigkeit des konkreten Vertragspartners, sondern die des

Durchschnittskunden abzustellen (BGHZ 106, 42, 49; 112, 115, 118). Da das AGB-Gesetz eine klare eigene Regelung enthält, ist in seinem Bereich für eine dem § 7 Abs. 1 Nr. 1 PAngV entsprechende Unterscheidung kein Raum.

Schimansky

Dr. Halstenberg

Dr. Schramm

Dr. Bungeroth

Dr. van Gelder