

--- kein Dokumenttitel vorhanden ---

Rechtsmittelinstanzen:

OLG Nürnberg, Endurteil vom 18.07.2023 – 3 U 3203/22

BGH vom -- – I ZR 108/23

Tenor

I. (Unterlassung/Auskunftserteilung)

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, die Ordnungshaft zu vollziehen an ihren gesetzlichen Vertretern, zu unterlassen,

nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über Kontokorrentkonten mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 01. April 1977, zu berufen:

Verwahrtgelt auf Kontokorrentkonten ab 10.000,01 € pro Jahr – 0,500 %

2. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, die Ordnungshaft zu vollziehen an ihren gesetzlichen Vertretern, zu unterlassen,

nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über Tagesgeldkonten mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 01. April 1977, zu berufen:

Verwahrtgelt auf Tagesgeldkonten ab 0,01 € pro Jahr – 0,500 %

3.

a) die Beklagte wird verurteilt, allen Kunden, die Verbraucher sind, denen gegenüber die Beklagte die Formulierungen in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. verwendet hat und denen gegenüber die Beklagte anschließend ein Verwahrtgelt auf Grundlage der in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. wiedergegebenen Entgeltklauseln erhoben hat,

dieses Verwahrtgelt auf eigene Kosten zurückzuzahlen.

b) die Beklagte wird verurteilt,

aa) dem Kläger Auskunft über alle Kunden zu erteilen, die Verbraucher sind, denen gegenüber die Beklagte die Formulierungen in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. verwendet hat und denen gegenüber die Beklagte anschließend ein Verwahrtgelt auf Grundlage der in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. wiedergegebenen Entgeltklauseln erhoben hat durch Bekanntgabe der Vor- und Zunamen sowie durch Bekanntgabe der Anschrift dieser Kunden.

bb) Die Auskunft hat nach Wahl der Beklagten gegenüber dem Kläger selbst oder gegenüber einem Angehörigen der zur Verschwiegenheit verpflichteten Berufe zu erfolgen, der im Falle der Nichteinigung vom Präsidenten des Oberlandesgerichtes Nürnberg bestimmt wird.

cc) Die mit der Auskunftserteilung verbundenen Kosten hat die Beklagte zu tragen.

II. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 210,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 16.02.2021 zu bezahlen.

III. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

IV. Das Urteil ist für den Kläger

hinsichtlich Ziffer I.1. gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 12.500 €,

hinsichtlich Ziffer I.2. gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 2.500 €,

hinsichtlich Ziffer I. 3. a) gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 100.000 € und

hinsichtlich Ziffer I. 3. b) gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 10.000 € und

im übrigen gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 125.000,00 € festgesetzt.

(Klageantrag 1.: 12.500 €, entspricht 5 x 2.500 €, da fünf Kontoarten betroffen;

Klageantrag 2.: 2.500 € Tagesgeldkonten

Klageantrag 3.a): 100.000 € pauschal

Klageantrag 3.b): 10.000 pauschal für Auskunft)

Tatbestand

1

Der Kläger ist in der vom Bundesamt für Justiz in Bonn geführten Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen.

2

Die Beklagte ist eine Genossenschaftsbank mit Sitz in ... schließt mit Verbrauchern Verträge über Zahlungsdienstleistungen sowie u.a. Verträge über Tagesgeldanlagen ab.

3

Der Kläger, der satzungsgemäß Verbraucherinteressen wahrnimmt, den Verbraucherschutz fördert und die Stellung des Verbrauchers in der sozialen Marktwirtschaft zu stärken bestrebt ist, macht vorliegend zum einen Unterlassungsansprüche nach § 1 UKlaG geltend, darüber hinaus Beseitigungs- und Auskunftsansprüche nach UWG und einen Anspruch auf Erstattung von Aufwendungen im Abmahnverfahren in Höhe von 210,00 €.

4

In der Sache wendet sich der Kläger gegen die Geltendmachung eines sogenannten „Verwarentgeltes“ durch die Beklagte mittels Preisaushang – vgl. Anlage K2 – gegenüber ihren Kunden in Höhe von – 0,5% auf das auf den Konten geführte Guthaben für Kontokorrentkonten mit der Bezeichnung „Girokonto Online“, „BasisKonto“, „Girokonto Komfort“, „Mein Konto“ und „Vereins-Konto“. soweit diese ein Guthaben von mehr als 10.000 € aufweisen, sowie für Tagesgeldkonten mit einem Guthaben ab 0,01 €.

5

Für die Kontoarten „Girokonto Online“ und „BasisKonto“ sollen ausweislich des Preisaushanges der Beklagten zusätzlich für die Kontoführung pro Monat 3,75 € fällig werden, für das „Girokonto Komfort“ 8,50 € pro Monat und für das „Vereinskonto“ 8,00 € pro Monat. Für Tagesgeldkonten sind ausweislich des Preisaushangs keine Kontoführungsgebühren vorgesehen.

6

Der Kläger erachtet die Erhebung des Verwarentgeltes für unzulässig und forderte mit Schreiben vom 06.11.2020 -vorgelegt als Anlage K3 – die Beklagte auf zur Vermeidung eines gerichtlichen Unterlassungsverfahrens bis zum 27.11.2020 eine durch Vertragsstrafeversprechen gesicherte Unterlassungserklärung dahingehend abzugeben, die vom Kläger monierten Verwarentgelte nicht mehr zu fordern.

7

Die Abgabe einer Unterlassungserklärung von Seiten der Beklagten erfolgte daraufhin nicht.

8

Der Kläger ist der Auffassung, bei dem auf die Kontokorrentkonten erhobenen „Verwarentgelt“ von -0,5 % auf Guthaben von über 10.000 € handele es sich um eine sogenannte Preisnebenabrede, die nach der Rechtsprechung des BGH der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB unterworfen sei.

9

Die Inhaltskontrolle für Klauseln sei nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB zwar auf solche Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen beschränkt, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder ergänzende Regelungen vereinbart werden.

10

Nach der Rechtsprechung fielen hierunter zwar weder Bestimmungen über den Preis der vertraglichen Hauptleistung noch Klauseln über das Entgelt für eine rechtlich nicht geregelte zusätzlich angebotene Sonderleistung.

11

Klauseln allerdings, mit denen der Klauselverwender allgemeine Betriebskosten, Aufwand für die Erfüllung gesetzlich oder nebenvertraglich begründeter eigener Pflichten oder für sonstige Tätigkeiten auf den Kunden abwälze, die der Verwender im eigenen Interesse erbringe, seien als sogenannte Preisnebenabreden nach der Rechtsprechung allerdings sehr wohl der Inhaltskontrolle unterworfen.

12

Bei den von der Beklagten erhobenen Verwarentgelt handele es sich um eine solche kontrollfähige Preisnebenabrede, weil die Verwahrung der Einlagen von Kunden sich als reine Nebenleistung zur Erfüllung vertraglicher Verpflichtungen zur Erbringung von Zahlungsdienstleistungen darstelle. Beim Zahlungsdienstvertrag ergäben sich die geschuldeten Hauptleistungspflichten aus § 675f BGB.

13

Die hiernach geschuldeten Zahlungsdienste seien in § 1 S. 2 des Zahlungsdiensteaufsichtsgesetzes (ZAG) geregelt. Die Verwaltung oder Verwahrung von Einlagen zähle das ZAG nicht zu den Zahlungsdiensten. Überhaupt sei die Verwahrung der Einlagen des Kunden erst die zwingend notwendige Voraussetzung für die Erbringung der Zahlungsdienste.

14

Ohne Verwahrung sei die Durchführung eines Zahlungsdienstvertrages schlechterdings unmöglich.

15

Deswegen handele es sich bei der Verwahrung von Einlagen der Kunden auf Kontokorrentkonten auch nicht um eine zusätzlich angebotene Sonderleistung. Der Zahlungsdienstenutzer sei gegenüber dem Zahlungsdienstleister verpflichtet, das für die Erbringung der Zahlungsdienste vereinbarte Entgelt zu entrichten. Dieses Entgelt erhebe die Beklagte für die Kontokorrentkonten „Girokonto Online“, „BasisKonto“, „Girokonto Komfort“ und „Vereinskonto“ bereits in Form von pauschalen monatlichen Kontoführungsentgelten.

16

Die Verwahrung der Einlagen von Kunden sei im Rahmen von Kontokorrentverträgen, die sich rechtlich als Zahlungsdienstleistungsvertrag darstellten, lediglich eine vertragliche Nebenpflicht, die die Beklagte zur Erfüllung ihrer eigenen vertraglichen Hauptleistungspflichten im eigenen Interesse erbringe. Zudem sei die Beklagte gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 des Einlagensicherungsgesetzes (EinSiG) verpflichtet, nach Maßgabe dieses Gesetzes ihre Einlagen durch Zugehörigkeit zu einem Einlagensicherungssystem zu sichern. Insoweit handele die Beklagte zur Erfüllung einer eigenen gesetzlichen Pflicht.

17

Die Erhebung eines gesonderten Verwarentgeltes, das sich als Preisnebenabrede darstelle, sei daher gemäß § 307 BGB als unangemessene Benachteiligung des Kunden als jeweiligen Vertragspartner zu erachten und die entsprechenden Klauseln im Preisaushang der Beklagten damit unwirksam.

18

Hinzu komme, dass es sich letztendlich um eine versteckte Doppelbepreisung handele, da die Verwahrung der Kundeneinlagen mit der Erhebung einer pauschalen monatlichen Kontoführungsgebühr bereits abgegolten sei.

19

Soweit die Verwahrung von Kundeneinlagen auf Kontokorrentkonten als unregelmäßiger Verwahrungsvertrag gemäß § 700 Abs. 1 BGB zu klassifizieren sei, verstieße die Entgeltklausel zudem gegen die allgemeinen Vorschriften der §§ 700 Abs. 1 S. 1, 488 Abs. 1 S. 2 BGB. Werden vertretbare Sachen in der Art hinterlegt, dass das Eigentum auf den Verwahrer übergehen und dieser verpflichtet sein solle, Sachen von gleicher Art, Güte und Menge zurückzugewähren, wie es bei Kontokorrentkonten der Fall sei, so fänden gemäß § 700 Abs. 1 S. 1 BGB bei Geld die Vorschriften über den Darlehensvertrag Anwendung.

20

Gemäß § 488 Abs. 1 S. 2 BGB sei der Darlehensnehmer – mithin die Beklagte – verpflichtet, den geschuldeten Zins zu zahlen und bei Fälligkeit das zur Verfügung gestellte Darlehen zurückzuzahlen.

21

Würden stattdessen – wie hier durch Erhebung eines negativen Verwarentgeltes durch die Beklagte als Darlehensnehmer – letztendlich Zinszahlungen dem Darlehensgeber aufgebürdet, weiche dies vom gesetzlichen Leitbild des Darlehensrechtes in erheblichem Maße ab. Dies zum einen deswegen, weil nach dem gesetzlichen Leitbild der Darlehensnehmer zur Zinszahlung verpflichtet sein solle und zum anderen, weil bei Fälligkeit der Rückzahlung des Darlehens wegen des Verwarentgeltes, das faktisch wie eine Negativverzinsung wirke, die zur Verfügung gestellte Darlehenssumme nicht vollständig zurückzuzahlen wäre.

22

Die von der Beklagten verwendete Klausel würde daher dazu führen, dass das gesetzliche Leitbild des Darlehensvertrages konterkariert werde. Dies wiederum stelle eine unangemessene Benachteiligung im Sinne des § 307 BGB dar.

23

Auch in Bezug auf Tagesgeldkonten stelle die Erhebung eines negativen Verwarentgeltes eine kontrollfähige Preisnebenabrede dar, die sich als unangemessene Benachteiligung des Kunden gemäß § 307 BGB darstelle und damit unwirksam sei.

24

Auch die Tagesgeldkonten seien rechtlich als unregelmäßige Verwahrverträge gemäß § 700 Abs. 1 BGB zu klassifizieren. Das von der Beklagten erhobene Verwarentgelt stelle letztlich eine negative Verzinsung zu Lasten des Kunden, der im Sinne dieser Vorschrift als Darlehensgeber gegenüber der Beklagten auftrete, dar, die im gesetzlichen Leitbild des Darlehensrechts nicht vorgesehen sei. Damit weiche die von der Beklagten verwendete Klausel zur Erhebung des Verwarentgeltes erheblich von den gesetzlichen Grundlagen des Darlehensrechtes ab und begründe eine unangemessene Benachteiligung im Sinne des § 307 BGB.

25

Dem Kläger stünden daher zum einen gegenüber der Beklagten wegen der verwendeten Klauseln über die Erhebung des Verwarentgeltes Unterlassungsansprüche gemäß §§ 1, 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 UklG in Verbindung mit §§ 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB in Verbindung mit §§ 675f Abs. 5 S. 1, 700 Abs. 1, 488 Abs. 1 S. 2 BGB in Verbindung mit §§ 675 Abs. 1 S. 3 BGB und in Verbindung mit § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB zu und darüber hinaus gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 UWG in Verbindung mit § 3a UWG in Verbindung mit § 307 Abs. 1 BGB ein Beseitigungs- und Auskunftsanspruch zu. Letztgenannter umfasse, dass die Beklagte den von den Regelungen betroffenen Verbrauchern die erhobenen Beträge auf eigene Kosten zurückerstatte, sowie vorausgehend bzw. vorbereitend gemäß § 242 BGB ein Auskunftsanspruch des Klägers hinsichtlich der betroffenen Kunden der Beklagten.

26

Der Kläger beantragte:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, die Ordnungshaft zu vollziehen an ihren gesetzlichen Vertretern, zu unterlassen,

nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über Kontokorrentkonten mit Verbrauchern einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 01. April 1977, zu berufen:

Verwarentgelt auf Kontokorrentkonten ab 10.000,01 € pro Jahr – 0,500 %

2. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, die Ordnungshaft zu vollziehen an ihren gesetzlichen Vertretern, zu unterlassen,

nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über Tagesgeldkonten mit Verbrauchern einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 01. April 1977 zu berufen:

Verwarentgelt auf Tagesgeldkonten ab 0,01 € pro Jahr – 0,500 %

3.

a) die Beklagte wird verurteilt, allen Kunden, die Verbraucher sind, denen gegenüber die Beklagte die Formulierungen in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. verwendet hat und denen gegenüber die Beklagte anschließend ein Verwarentgelt auf Grundlage der in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. wiedergegebenen Entgeltklauseln erhoben hat,

dieses Verwarentgelt auf eigene Kosten zurückzuzahlen.

b) die Beklagte wird verurteilt,

aa) dem Kläger Auskunft über alle Kunden zu erteilen, die Verbraucher sind, denen gegenüber die Beklagte die Formulierungen in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. verwendet hat und denen gegenüber die Beklagte anschließend ein Verwarentgelt auf Grundlage der in den Anträgen zu 1. und/oder zu 2. wiedergegebenen Entgeltklauseln erhoben hat durch Bekanntgabe der Vor- und Zunamen sowie durch Bekanntgabe der Anschrift dieser Kunden.

bb) die Auskunft hat nach Wahl der Beklagten gegenüber dem Kläger selbst oder gegenüber einem Angehörigen der zur Verschwiegenheit verpflichteten Berufe zu erfolgen, der im Falle der Nichteinigung vom Präsidenten des Kammergerichts bestimmt wird.

cc) die mit der Auskunftserteilung verbundenen Kosten trägt die Beklagte.

4. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 210,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

27

Die Beklagte beantragte:

Klageabweisung

28

Die Beklagte ist der Auffassung, dass die Entgegennahme und Verwahrung von Einlagen ihrer Kunden eine kontrollfreie Preishauptrede darstelle, die einer Inhaltskontrolle nach § 307 BGB nicht zugänglich sei.

29

Die Beklagte beruft sich insoweit auf juristische Fachliteratur, wonach eine Vergütung für die Verwahrungsstätigkeit eines Kreditinstitutes im Hinblick auf Sichtenanlagen wirksam vereinbart werden könne, wobei lediglich die nachträgliche einseitige Einführung von Verwarentgelten in bestehende Vertragsverhältnisse als problematisch erachtet werde.

30

Der Kontokorrentvertrag sei ein typengemischter Vertrag, der einerseits die Erbringung von Zahlungsdiensten auf der Grundlage eines Zahlungsdiensterahmenvertrages und andererseits die mehr oder weniger umfangreiche Verwahrung von Kontoguthaben auf dem Kontokorrentkonto umfasse.

31

Es handele sich um zwei unterschiedliche Leistungen, die miteinander verbunden sein können aber nicht zwingend miteinander verbunden sein müssen.

32

Der Kontokorrentvertrag enthalte daher auch eine Verwahrungskomponente. Diese werde bislang traditionell als unregelmäßige Verwahrung gemäß § 700 BGB ausgelegt.

33

Diese Zuordnung sei jedoch bei genauerem Hinsehen aus verschiedenen Gründen nicht möglich. Beim regelmäßigen Verwahrungsvertrag gemäß §§ 688ff BGB – betreffend körperliche Gegenstände wie z.B. Bargeld – sei gesetzlich die Möglichkeit eröffnet, für die Verwahrung ein Entgelt zu vereinbaren.

34

Ein Kreditinstitut sei gesetzlich nicht gezwungen, Bargeld auf Grundlage der Vorschriften zur unregelmäßigen Verwahrung gemäß § 700 BGB zu verwahren. Vielmehr sei ein Kreditinstitut in seiner Entscheidung frei, die Verwahrung als regelmäßige oder als unregelmäßige anzubieten. Welche Verwahrungsart das Kreditinstitut anbiete, sei durch dessen Interessenlage bestimmt. Aufgrund der fundamentalen volkswirtschaftlichen Veränderungen des Zinsumfeldes hätten sich aber die Möglichkeiten und Interessen der Kreditwirtschaft – und auch der Beklagten – von Kunden hinterlegte Geldbeträge gewinnbringend zu nutzen, fundamental verschlechtert, sodass in vielen Fällen kein Interesse an einer unentgeltlichen Verwahrung von Geldern mehr bestanden habe.

35

Das prägende Mittelbeschaffungsinteresse auf Seiten der Banken, das für die Begründung eines unregelmäßigen Verwahrverhältnisses herangezogen worden sei, sei entfallen.

36

Es bestehe aus Sicht der Kreditwirtschaft kein Interesse mehr daran, hinterlegtes Geld im Sinne von § 700 Abs. 1 BGB lediglich in gleicher Art, Güte und Menge zurückerstatten zu müssen. Ein Kreditinstitut sei daher ohne weiteres berechtigt, Kunden anstelle der unregelmäßigen Verwahrung von Geld gemäß § 700 Abs. 1 BGB eine regelmäßige Verwahrung – mit der Folge der Vergütungspflicht – anzubieten.

37

Dies gelte auch bei sogenanntem Buch- oder Giralgeld, das nicht als körperliche Sache vorhanden ist.

38

Für die Verwahrung von Sichteinlagen seien daher weder die Vorschriften über die regelmäßige noch diejenigen über die unregelmäßige Verwahrung unmittelbar anwendbar.

39

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird Bezug genommen auf die in der Akte befindlichen Schriftsätze nebst Anlagen.

40

Eine Beweisaufnahme fand nicht statt.

Entscheidungsgründe

41

Die zulässige Klage ist in vollem Umfang begründet.

42

Der Kläger ist eine qualifizierte Einrichtung im Sinne des § 4 UKlaG und damit gemäß §§ 3 Abs. 1 S. 1 Nr 1 UKlaG klagebefugt.

43

Gemäß § 1 UKlaG kann derjenige, der in allgemeinen Geschäftsbedingungen Bestimmungen verwendet, die nach §§ 307-309 BGB unwirksam sind, auf Unterlassung in Anspruch genommen werden.

44

Gemäß § 2 UKlaG kann der Verwender unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen im Interesse des Verbraucherschutzes darüber hinaus auch auf Beseitigung in Anspruch genommen werden.

45

1. Vorauszuschicken ist, dass es für die hier streitgegenständliche rechtliche Beurteilung letztlich nicht darauf ankommt, ob die im Preisaushang vom 01.07.2020 – Anlage K2 – beinhalteten Verwahrentgelte wie die Beklagte behauptet, lediglich in Verträgen mit Neukunden, also mit Kunden, die nach dem 01.07.2020 einen Kontokorrentvertrag abschließen, Vertragsinhalt wurde oder auch für Alt-/ Bestandskunden gelten sollte.

46

Hinsichtlich der Vertragsgestaltung bei Neukunden nach dem 01.07.2020 trug die Beklagte mit Schriftsatz vom 16.09.2021 vor, dass sich die Höhe der Entgelte aus Nr. 12 Abs. 1 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen ergebe.

47

Allein diese Formulierung und die dargestellte Regelungssystematik zeigt bereits, dass die Höhe des Entgeltes für einzelne von der Beklagten zu erbringende Leistungen im Rahmen des Vertragsverhältnisses zwischen ihr und den Kunden nicht individualvertraglich vereinbart wurde, sondern über die Verwendung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen zum Vertragsinhalt gemacht wird, und daher nicht von vornherein der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB entzogen ist. Nr. 12 Abs. 1 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten besagt seinem ausdrücklichen Wortlaut nach, dass die Höhe der Entgelte im Privatkundengeschäft sich aus dem „Preisaushang – Regelsätze im standardisierten Privatkundengeschäft“ – wie er z.B. als Anlage K2 vorgelegt wurde und hier streitgegenständlich ist – ergebe.

48

Nr. 12 Abs. 1 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten regelt darüber hinaus, dass sich die Höhe des Entgeltes für die Inanspruchnahme einer Leistung der Beklagten durch ihren Kunden nach dem zum Zeitpunkt der Inanspruchnahme der Leistung jeweils gültigen Preisaushang richtet.

49

Im Ergebnis führt dies dazu, dass die Beklagte jederzeit über die Anpassung ihres Preisaushanges in Verbindung mit Nr. 12 Abs. 1 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen einseitig im laufenden Vertragsverhältnis die Entgelthöhe für die von ihr angebotenen Leistungen abändern kann. Der Preisaushang selbst ist daher als Allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne des § 305 BGB zu qualifizieren und unterliegt folglich der Inhaltskontrolle nach §§ 307ff BGB.

50

Soweit die Beklagte Nr. 12 (1) ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen dahingehend ausgelegt sehen möchte, dass durch eine bloße Änderung des Preisaushanges ursprünglich bei Vertragsabschluss vereinbarte Preise nicht abgeändert werden könnten, widerspricht dies dem klaren Wortlaut der von ihr selbst verfassten Regelung und der gerichtsbekannten Praxis der Kreditinstitute, dem Kunden Änderungen der verlangten Entgelte durch Mitteilung des abgeänderten Preisaushanges auf verschiedenen Übermittlungswegen bekanntzugeben und anschließend – sollte der Kunde nicht widersprechen oder das Vertragsverhältnis lösen – die angepassten Entgelte auf den Bestandsvertrag anzuwenden.

51

Angesichts des von der Beklagten selbst vorgetragenen Preisanpassungsmechanismus über ihre Allgemeine Geschäftsbedingungen in Verbindung mit dem Preisaushang (der im Wortlaut keine Beschränkung auf nach dem 01.07.2020 abgeschlossene Kontokorrentverträge enthält), ist das bloße Bestreiten der Behauptung der Klagepartei, der streitgegenständliche Preisaushang sei auch in Bestandskundenverträge aufgenommen worden, und die Andeutung, es sei ein gesondertes Vertragsänderungsverfahren durchgeführt worden ohne dieses konkret aufzuzeigen, sodass das Gericht überprüfen könnte, ob bei Bestandsverträgen – in jedem einzelnen Fall – eine der Inhaltskontrolle nach § 307ff BGB entzogene Individualvereinbarung getroffen wurde, unbeachtlich.

52

Es war daher grundsätzlich nicht zwischen Bestandsverträgen und nach dem 01.07.2020 geschlossenen Verträgen zu differenzieren.

53

2. Dem Kläger stehen die geltend gemachten Unterlassungsansprüche in Bezug auf das im Preisaushang – Anlage K2 – für Kontokorrentkonten und Tagesgeldkonten geltend gemachte Verwarentgelt aus § 1 UKlaG in Verbindung mit § 307 BGB und mit § 134 BGB zu, denn die Klauseln sind unwirksam.

54

Gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen dann unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB ist eine unangemessene Benachteiligung im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist.

55

Der den Kontokorrentkonten zugrunde liegende Girovertrag ist als Zahlungsdiensterahmenvertrag im Sinne des § 675f Abs. 2 BGB zu qualifizieren. Gegenstand des Vertrages ist es, dass sich die Beklagte als Zahlungsdienstleister verpflichtet, für ihren Kunden, den Zahlungsdienstenutzer, einzelne und aufeinanderfolgende Zahlungsvorgänge, die in § 675f Abs. 4 BGB definiert sind, auszuführen und – wie es in § 675f Abs. 2 S. 1 BGB weiter heißt – gegebenenfalls für den Zahlungsdienstenutzer – also ihren Kunden – ein auf dessen Namen lautendes Zahlungskonto zu führen. Er begründet letztendlich im Rahmen eines Dauerschuldverhältnisses die Pflicht der Beklagten als Zahlungsdienstleister, bestimmte vorgegebene Arten von Zahlungsdiensten zugunsten des Kontoinhabers auf dessen Weisung hin im Einzelfall auszuführen. Als Zahlungsvorgang ist in § 675f Abs. 4 S. 1 BGB definiert jede Bereitstellung, Übermittlung oder Abhebung eines Geldbetrages.

56

Die gegen Entgelt nach § 675f Abs. 5 BGB geschuldete – synallagmatische – Hauptleistung dieses Vertragstypus ist ausweislich des Gesetzestextes die Erbringung von Zahlungsdiensten.

57

In § 675f Abs. 5 S. 2 BGB ist zudem ausdrücklich festgehalten, dass für die Erfüllung von Nebenpflichten (nach diesem Untertitel) der Zahlungsdienstleister nur dann ein Anspruch auf Entgelt hat, sofern dies zugelassen und zwischen dem Zahlungsdienstenutzer und dem Zahlungsdienstleister vereinbart worden ist, wobei dieses Entgelt angemessen und an den tatsächlichen Kosten des Zahlungsdienstleisters ausgerichtet sein muss.

58

Das von der Beklagten geltend gemachte Verwarentgelt für Girokonten betrifft – anders als die Beklagte es darzustellen versucht – keine selbstständige Hauptleistungspflicht, die der Klauselkontrolle nach § 307 BGB entzogen ist.

59

Zutreffend ist zwar, dass das Giroverhältnis neben der Erbringung von Geldtransferleistungen auch eine Verwahrfunktion aufweist insoweit als der Zahlungsdienstenutzer auf dem auf seinem Namen geführten Zahlungskonto Zahlungsmittel verwahren lassen kann, aber auch in gewissem Umfange vorhalten muss, damit die von ihm beauftragten Zahlungsvorgänge vom Zahlungsdienstleister ausgeführt werden können.

60

Der Zahlungsdiensterahmenvertrag enthält daher letztlich auch Elemente eines Verwahrvertrages nach §§ 688 ff BGB und erweist sich als typengemischter Vertrag.

61

Dies hat allerdings – anders als die Beklagte meint – nicht zur Folge, dass der Vertrag in seine Bestandteile zu zerlegen ist und auf jeden Bestandteil das Recht, das seinem Typus entspricht anzuwenden ist.

62

Nach der Rechtsprechung des BGH, Beschluss vom 21.04.2005, Az. III ZR 293/04, zitiert nach juris, sind typengemischte Verträge als einheitliches Ganzes zu betrachten. Bei der rechtlichen Beurteilung ist durchgehend dasjenige Recht anzuwenden, in dessen Bereich der Schwerpunkt des Vertrages liegt. Nur dann, wenn es die Eigenart des Vertrages erfordert, können auch Bestimmungen des Vertragsrechtes, bei dem nicht der vertragliche Schwerpunkt liegt, herangezogen werden.

63

Auf den vorliegenden Fall angewendet bedeutet dies, dass die Giroverträge grundsätzlich allein den Bestimmungen der §§ 675f ff BGB unterliegen, da der Schwerpunkt des Vertrages eindeutig auf der dauerhaften und wiederholten Erbringung von Zahlungsvorgängen für den Kunden liegt. Dass damit zwangsläufig in Anbetracht dessen, dass Wirtschaft und Gesellschaft weitgehend digitalisiert und bargeldlos funktionieren, einhergeht, dass Zahlungsmittel zu einem großen Teil lediglich als Giral- oder Buchgeld vorhanden sind und daher digital auf einem Zahlungskonto „verwahrt“ werden müssen, erfordert es nicht, die Bestimmungen über die Verwahrung nach §§ 688ff BGB neben den für den Schwerpunkt des Vertrages geltenden Regelungen der §§ 675f ff BGB heranzuziehen.

64

Die Verwahrfunktion, die letztlich nur den rechnerisch ermittelten Saldo der elektronisch buchhalterisch erfassten Zahlungsvorgänge widerspiegelt bzw. fortschreibt, stellt keinen gewichtigen Teil der Vertragsbeziehung dar, sondern dient zum überwiegenden Teil der dem Zahlungsdienstleister obliegenden Rechenschaftspflicht, die dem Zahlungsdienstlerahmenvertrag als Spezialausprägung des Auftragsverhältnisses ohnehin immanent ist.

65

Für den Zahlungsdienstlerahmenvertrag ist indes gesetzlich in § 675f Abs. 5 BGB abschließend geregelt, für welche Leistungen der Zahlungsdienstleister Entgelt zu erhalten hat.

66

Dies ist nach § 675f Abs. 5 S.1 BGB die Erbringung von Zahlungsdiensten, mithin für die Vornahme von Zahlungsvorgängen.

67

Für die Erfüllung von Nebenpflichten darf der Zahlungsdienstleister gemäß § 675f Abs. 5 S. 2 BGB nur dann Entgelt in Anspruch nehmen, sofern dies zugelassen und zwischen den Vertragsparteien vereinbart worden ist, wobei die Entgeltpflichtigkeit für die Erfüllung von Nebenpflichten sich nur auf solche Nebenpflichten bezieht, die „nach diesem Untertitel“, mithin gemäß 675f ff BGB gesetzlich auferlegt sind.

68

Die Verwahrung der Einlagen der Kunden, die sich letztlich als Saldo aus deren verschiedenen Zahlungsvorgängen ergeben, stellt sich nicht als Nebenpflicht nach den §§ 675f ff BGB dar und ist daher nach dem Leitbild der gesetzlichen Regelung zum Girovertrag eine unentgeltliche, untergeordnete Leistung.

69

Wollte man die Verwahrung dennoch als mit einem Entgelt belegbare Nebenpflicht begreifen, unterliegt das verlangte Entgelt der Angemessenheitsprüfung nach § 675f Abs. 5 S.2 2.HS BGB. Das vorliegend prozentual von der Höhe der Einlage abhängige Verwarentgelt orientiert sich ersichtlich nicht an den dem Zahlungsdienstleister durch die Erbringung der Leistung entstehenden Kosten, wie es § 675f Abs. 5 S.2 2.HS BGB vorschreibt.

70

Es liegt auf der Hand, dass der rein digitale, buchhalterische Ausweis einer höheren Summe als Datenverarbeitungsvorgang keine höheren Kosten verursacht, als der Ausweis einer niedrigeren Summe.

71

Dem kann die Beklagte auch nicht entgegenhalten, dass sie selbst bei der Bewirtschaftung der Einlagen ihrer Kunden (zum damaligen Zeitpunkt) wegen des Negativzinsumfeldes keine Gewinne aus Finanztransaktionen mit den verwahrten Einlagen ihrer Kunden habe erzielen können, sondern möglicherweise sogar Verluste. Dies ist allein dem Geschäftsmodell der Kreditinstitute geschuldet. Es ist ausweislich der gesetzlichen Regelungen zum Girovertrag nicht Inhalt des Vertrages, dass der Zahlungsdienstnutzer dem Zahlungsdienstleister Zahlungsmittel zur Durchführung von Finanzgeschäften auf eigene Rechnung zur Verfügung stellt, noch weniger ist vorgesehen, dass der Zahlungsnutzer an etwaigen Verlusten beteiligt wird.

72

Im Hinblick darauf, dass in §§ 675f ff BGB abschließend geregelt ist, für welche Leistungen der Zahlungsdienstleister Entgelt verlangen darf, stellt sich die Erhebung des streitgegenständlichen

Verwarentgeltes als Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot im Sinne des § 134 BGB dar und ist daher nichtig.

73

Demgemäß hat die Beklagte es nach § 1 UklaG zu unterlassen, die von der Klagepartei angegriffenen, im streitgegenständlichen Preisaushang ausgewiesenen Verwarentgelte weiterhin geltend zu machen.

74

Da die streitgegenständliche Klausel, wie sich aus vorangehenden Ausführungen ergibt, nicht die Preisabrede für die Hauptleistungspflicht betrifft, sondern eine Preisnebenabrede darstellt, unterliegt diese einer Inhaltskontrolle nach § 307 BGB und war zudem zu prüfen, ob die Verwahrung der Einlagen der Kunden eine echte Gegenleistung für das erhobene Entgelt darstellt.

75

Nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB sind Gegenstand der Inhaltskontrolle solche Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Darunter fallen grundsätzlich weder bloß deklaratorische Klauseln noch solche, die unmittelbar den Preis der vertraglichen Hauptleistung oder das Entgelt für eine rechtlich nicht geregelte, zusätzlich angebotene Sonderleistung bestimmen. Kontrollfähig sind aber Klauseln, die von gesetzlichen Preisregelungen abweichen (BGHZ 223, 130 Rn. 16; BGHZ 219, 35 Rn. 36; BGHZ 212, 329 Rn. 22; BGHZ 207, 176 Rn. 16) sowie Bestimmungen, die kein Entgelt für eine Leistung zum Gegenstand haben, die dem Kunden auf rechtsgeschäftlicher Grundlage erbracht wird, sondern mittels derer der Verwender allgemeine Betriebskosten, Aufwand zur Erfüllung eigener Pflichten oder für Tätigkeiten, die im eigenen Interesse liegen, auf den Kunden abwälzt (BGHZ 219, 35 Rn. 36; BGHZ 201, 168 Rn. 24; BGHZ 195, 298 Rn. 13; BGHZ 187, 360 Rn. 26; BGH, Urteile vom 20. Oktober 2015 – XI ZR 166/14, vom 25. Oktober 2016 – XI ZR 9/15 –, jeweils juris; ständige Senatsrechtsprechung, z.B. Urteil vom 12. Dezember 2019 – 2 U 3/19 –, juris).

76

Letzteres ist vorliegend ersichtlich der Fall.

77

Den Zahlungsdienstleister trifft – wie oben bereits dargelegt – von Gesetzes wegen eine Rechenschaftspflicht, d.h. er muss dem Kunden gegenüber eine geordnete Aufstellung der von ihm vereinnahmten Zahlungsmittel und deren Verwendung im Rahmen von auf Anweisung durchgeführten Zahlungsvorgängen nebst Saldo zukommen lassen. Der nach Verrechnung der einzelnen Zahlungsvorgänge verbleibende Saldo beziffert die Einlagen des Kunden. Letztlich liegt dem eine weitgehend automatisierte Buchhaltung zu Grunde. Die Verwahrung, die die Beklagte als besondere Leistung im Vertragsverhältnis erachtet haben will, dient indes vordringlich der Erfüllung ihrer eigenen Rechenschaftspflicht und verursacht auf Seiten der Beklagten keine zusätzlichen Kosten in der Abwicklung und stellt auch keine zusätzliche Sonderleistung dar. Das von der Beklagten erhobene „Verwarentgelt“ dient letztlich aus Sicht der Beklagten dazu, den Kunden an den durch den Einbruch ihres Geschäftsmodells, die Kundeneinlagen auf eigene Rechnung gewinnbringend anzulegen, verursachten wirtschaftlichen Einbußen zu beteiligen, mithin ihr Geschäftsrisiko aus anderen Geschäftsbereichen als der Besorgung von Zahlungsdiensten auf den Zahlungsdienstnutzer abzuwälzen.

78

Die von der Beklagten erhobenen Verwarentgelte stellen sich daher als unangemessene Benachteiligung des Zahlungsdienstnutzers dar und sind daher nach § 307 BGB unwirksam.

79

Schließlich ist auch die Argumentation des Klägers, wonach auf den Zahlungsdienstvertrag, soweit dessen Verwahrfunktion für Kundeneinlagen betroffen ist, § 700 BGB für unregelmäßige Verwahrverhältnisse, der ein Entgelt für die Verwahrung von vertretbaren Sachen nicht vorsieht, als gesetzliches Leitbild heranzuziehen sei, nicht von der Hand zu weisen, was rechtlich zur Konsequenz führt – wie das LG Berlin in seinem Urteil vom 28.10.2021, Az. 16 O 43/21, zitiert nach juris, zutreffend begründet ausführt –, dass die angegriffenen Klauseln über das Verwarentgelt gemäß § 307 BGB unwirksam sind, weil sie mit den wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, wonach die unregelmäßige Verwahrung unentgeltlich erfolgt, nicht im Einklang stehen und den Verbraucher daher unangemessen benachteiligen.

80

Voranstehende Erwägungen und Ausführungen gelten auch im Hinblick auf die Tagesgeldkonten. Auch insoweit schließt sich das Gericht den zutreffenden Ausführungen des Landgerichtes Berlin aus dem Urteil vom 28.10.2021, Az. 16 O 43/21, an.

81

In Anbetracht dessen, dass die Beklagte die vom Kläger monierten Klauseln im Preisaushang veröffentlichte und gegenüber ihren Kunden verwendete und im Vorfeld zur Abgabe einer Unterlassungserklärung nicht bereit gewesen war, besteht die tatsächliche Vermutung einer Wiederholungsgefahr, sodass der geltend gemachte Unterlassungsanspruch nach § 1 UKlaG gegeben ist.

II. Zu Klageantrag 3. a (Rückzahlung Verwarentgelte an Kunden)

82

Dem Kläger steht auch der mit Klageantrag 3.a geltend gemachte Folgenbeseitigungsanspruch, dahingehend, dass die Beklagte verpflichtet sein soll, ihren Kunden die aufgrund der inkriminierten Klauseln erhobenen Verwarentgelte auf eigene Kosten zurückzuerstatten, zu.

83

Der Anspruch folgt aus § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3 UWG in Verbindung mit §§ 3,3a UWG und § 307 BGB.

84

Die Kammer folgt insoweit der Argumentation des Landgerichtes Berlin im vorgenannten Urteil und macht sich die dortigen Ausführungen ausdrücklich zu eigen.

85

Nach § 8 Abs. 1 UWG kann auf Beseitigung in Anspruch genommen werden, wer eine nach § 3 UWG unzulässige geschäftliche Handlung begeht, wobei unzulässig unlautere geschäftliche Handlungen nach § 3a UWG sind. Unlauter handelt, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln und der Verstoß geeignet ist, die Interessen von Verbrauchern spürbar zu beeinträchtigen. § 307 BGB, der die Inhaltskontrolle für Allgemeine Geschäftsbedingungen eröffnet, stellt eine solche Verbraucherschutzvorschrift dar. Soweit in Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwendete Klauseln daher nach § 307 BGB unwirksam sind, handelt es sich um eine unlautere geschäftliche Handlungen im Sinne des § 3a UWG. Die Rückzahlung der von der Beklagten aufgrund der Verwendung der angegriffenen Klauseln erlangten Verwarentgelte ist zur Beseitigung des widerrechtlichen Stöorzustandes erforderlich. Würde die Rückzahlung nicht angeordnet, würde der Beklagten der durch die unlautere geschäftliche Handlung zugekommene Erfolg dauerhaft belassen und der gesetzlich vorgesehene Folgenbeseitigungsanspruch unterminiert.

III. Zu Klageantrag. 3. b (Auskunftsanspruch)

86

Der vom Kläger geltend gemachte Auskunftsanspruch gegen die Beklagte gründet sich auf § 242 BGB und dient der Vorbereitung der effizienten Durchsetzung des Hauptanspruches auf Beseitigung der Folgen der Verwendung der unzulässigen Klauseln über das Verwarentgelt. Der Kläger ist zur Geltendmachung kraft Sachzusammenhangs befugt.

87

Um den Folgenbeseitigungsanspruch durchsetzen zu können bzw. wirksam dessen Durchsetzung überwachen zu können, benötigt der Kläger die Namen und Anschriften der anspruchsberechtigten Kunden der beklagten. Wegen der weiteren Begründung wird ebenfalls auf das Urteil des Landgerichts Berlin vom 28.10.2021, Az. 16 O 43/21, verwiesen.

IV. Klageantrag 4. (Abmahnkosten)

88

Der Anspruch auf Erstattung der ihrer Höhe nach unstreitigen Abmahnkosten steht dem Kläger aus § 5 UKlaG in Verbindung mit § 12 UWG zu, weil die Abmahnung berechtigt war. Der Zinsanspruch beruht auf § 291 ZPO.

V. Nebenentscheidungen

89

Die Kostenentscheidungen folgt aus § 91 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 ZPO.

90

Die Sicherheitsleistung für den Beseitigungs- und Auskunftsanspruch hat die Kammer nach dem geschätzten Betrag bemessen, den die Beklagte aufwenden muss, um dem gerichtlichen Gebot nachzukommen.