

5 U 43/19

EINGEGANGEN

29. APR. 2020

## Verfügung

Rechtsstreit

■■■■■ ./. Volksbank Raiffeisenbank ■■■■■ eG wg. Forderung

1. Haupttermin wird bestimmt auf

Wochentag und Datum	Uhrzeit	Zimmer/Etage/Gebäude
Dienstag, 15.09.2020	13:30 Uhr	Sitzungssaal E.37, EG, Prielmayerstr. 5

### Belehrungen gemäß §§ 78, 215 ZPO

Vor den Oberlandesgerichten herrscht Anwaltszwang. Daher kann nur ein Rechtsanwalt oder im Einvernehmen mit einem Rechtsanwalt ein der deutschen Sprache mächtiger Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, der nach den Teilen 1 und 5 des Gesetzes über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland (EuRAG) berechtigt ist, vorübergehend die Tätigkeit eines Rechtsanwalts auszuüben, zum Prozessbevollmächtigten bestellt werden. Handlungen, die die Partei selbst vornimmt, sind prozessrechtlich unwirksam. Wird für die Partei kein Rechtsanwalt oder kein vorstehend näher bezeichneter ausländischer Rechtsanwalt tätig, kann gegen sie ein Versäumnisurteil ergehen. Die Parteien werden daher ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das Nichterscheinen im Termin zu einem Verlust des Prozesses führen kann. Gegen die nicht erschienene Partei kann auf Antrag des Gegners ein Versäumnisurteil erlassen oder eine Entscheidung nach Aktenlage getroffen werden (§§ 330 bis 331a, 251a ZPO); in diesem Fall hat die säumige Partei auch die Gerichtskosten und die notwendigen Kosten der Gegenseite zu tragen (§ 91 ZPO). Aus dem Versäumnisurteil oder dem Urteil nach Lage der Akten kann der Gegner der säumigen Partei gegen diese die Zwangsvollstreckung betreiben (§ 708 Nr. 2 ZPO).

2. **Gemäß §§ 525, 273 ZPO wird angeordnet:**

- 2.1. Das persönliche Erscheinen folgender Parteien:

Berufungsbeklagte u. Berufungsklägerin ■■■■■

Berufungsklägerin u. Berufungsbeklagte Volksbank Raiffeisenbank ■■■■■ eG

Die Ladung gilt für den Vorstand.

Die Anordnung des persönlichen Erscheinens erfolgt zur Aufklärung des Sachverhalts (§ 141 Abs. 1 ZPO) und für einen Güteversuch (§ 278 Abs. 1 ZPO).

- 2.2. **Ausschlussfrist für terminsvorbereitendes Sachvorbringen:** 03.08.2020. Wegen der erforderlichen Terminsvorbereitung und der angespannten Geschäftslage des Senats sowie der Länge der gewährten Frist kommt **Fristverlängerung** nur in besonders gelagerten **Ausnahmefällen** allenfalls **um Tage** in Betracht, die mit Antragstellung **glaubhaft** zu machen sind. Alle weiteren Schriftsätze sind **direkt zuzustellen**, die Erfüllung dieser Auflage ist jeweils auf dem **Deckblatt** des einzureichenden **Schriftsatzes**, ggf. auch auf Vorabfaxen zu bestätigen.

**Terminsverlegung** kommt nur in besonders gelagerten Ausnahmefällen in Betracht, wenn der Antrag unter Glaubhaftmachung der Hinderungsgründe innerhalb einer Woche nach Zugang der Ladung gestellt wird und drei mit dem Gegner abgesprochene Ausweichtermine mitgeteilt werden, Terminstag ist Dienstag.

3. **Hinweis gemäß § 139 ZPO nach Senatsberatung:**

- a. Der Senat teilt nicht die Rechtsmeinung des Landgerichts, dass die in den Vereinbarungen vom 18.01.1994, 27.03.1996, 17.12.2001, 05.05.2004, 28.04.2006 und 02.05.2016 ausdrücklich vereinbarten und ziffernmäßig benannten Zinssätze „nur deklaratorischen Charakter“ haben. Angesichts der mathematischen Eindeutigkeit der präzisen Zahlenangaben ist für eine irgend geartete Auslegung der jeweils vereinbarten Zinssätze kein Raum. Überdies ermöglichten die bezifferten Zinssätze in den genannten Verträgen dem Hauptschuldner Vergleiche seiner konkret bestehenden Kreditverbindlichkeiten mit etwaigen Angeboten von Konkurrenzinstituten, so dass auch die Behauptung einer bewussten Täuschung hinsichtlich besonders günstiger Konditionen fehlgeht. Es mag sein, dass der Hauptschuldner jeweils bei Unterzeichnung der neuen Kreditrahmenvereinbarung davon ausgegangen ist, dass der bedungene Zins das Ergebnis einer strikten Nachzeichnung der Entwicklung des Libor bzw. EURIBOR darstellt, ein solcher Motivirrtum eröffnet hinsichtlich der Eindeutigkeit der Zahlenangabe in den genannten Vertragswerken keinen Auslegungsspielraum. Für die Neuberechnung des Kontokorrentkontos dürften daher die in den genannten Verträgen jeweils enthaltenen Äquivalenzgefüge zugrundegelegt sein, so dass entsprechende Zeitabschnitte zu bilden sind.
- b. Nach der Vorberatung ist der Senat der Auffassung, dass die Zinsanpassungsklauseln in den Verträgen vom 18.01.1994, 27.03.1996, 17.12.2001, 05.05.2004 und 28.04.2006 gemäß § 307 BGB unwirksam sein dürften, denn sie ermöglichen jeweils der beklagten Bank, über die Abwälzung konkreter Kostensteigerungen hinaus den zunächst vereinbarten Preis ohne Begrenzung anzuheben und so einen zusätzlichen Gewinn zu erzielen. Eine den Kunden entgegen den Geboten von Treu und Glauben benachteiligende Inhalt haben sie auch deshalb, weil sie nur das Recht der Beklagten enthalten, Erhöhungen ihrer eigenen Kosten an ihre Kunden weiterzugeben, nicht aber auch die Verpflichtung, bei gesunkenen eigenen Kosten den Preis für die Kunden zu senken (vgl. zum Ganzen BGH, Urteil vom 21.04.2009, XI ZR 78/08 <BGHZ 180, 257-272>, Rn. 25 ff. juris m.w.N.). Da sich die von dem Bundesgerichtshof gefundene Lösung, der sich der Senat anschließt, ausdrücklich auf § 307 BGB stützt, kommt es vorliegend auch nicht darauf an, dass der Hauptschuldner kein Verbraucher, sondern Unternehmer war. Die Hilferwägungen des BGH (a.a.O. Rn. 33 - 35) sind für das vorliegende Verfahren ohne Belang.

Hingegen kann die Wirksamkeit der Zinsanpassungsklausel im Vertrag vom 02.05.2016 dahinstehen, denn bis zum Ende des streitbefangenen Zeitraums am 30.06.2016 gab es keine relevante Änderung des 3-Monats EURIBOR (02.05.2016: -0,250 %; 30.06.2016: -0,286 %, lt. <https://www.bundesbank.de/dynamic/action/de/statistiken/zeitreihen-datenbanken/zeitreihen-datenbank/723452/723452?tsId=BBK01.ST0316&tsTab=0&dateSelect=2016>), so dass sich die Frage der Zinsanpassung nicht stellt.

- c. Die Ansprüche auf Herausgabe der Saldenunterlagen und Berichtigung sind nicht verjährt. In dem Kontokorrentverhältnis zwischen der Beklagten und dem Hauptschuldner wurde der jeweils anerkannte Saldo in das Kontokorrent der nächsten Rechnungsperiode eingestellt, so dass infolge der Kontokorrentbindung eine Durchsetzungssperre bestand, die erst mit Beendigung des Kontokorrentverhältnisses endete (vgl. hierzu grundlegend BGH, Urteil vom 17.02.1969, II ZR 30/65 <BGHZ 51, 346-350>, Rn. 17, juris).

Auch die im Jahr 2017 erhobene Klage und die in ihr enthaltene Prozessaufrechnung (Klageschrift S. 7) hat die Verjährung gehemmt. Dem Landgericht ist zuzugeben, dass die zunächst erhobene Vollstreckungsgegenklage als reine Gestaltungsklage die Verjährung nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift des § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB für sich genommen nicht hemmen konnte (so auch BeckOGK/Meller-Hannich, 1.3.2020, BGB § 204 Rn. 26; Staudinger/Peters/Jacoby (2019) BGB § 204 Rn. 48). Der Klägerin wäre auch eine Leistungsklage, etwa auf Titelherausgabe, möglich und zumutbar gewesen.

Allerdings hat die Klägerin die Ansprüche auf Saldenberichtigung bereits in der Klage durch die dort erklärte Aufrechnung geltend gemacht und so die weitere Verjährung gehemmt. Grund für den Eintritt der Hemmung der Verjährung gem. § 204 BGB ist, dass der Gläubiger, der die Durchsetzung seines Anspruchs aktiv betreibt, dem Schuldner seinen Rechtsverfolgungswillen so deutlich macht, dass dieser sich darauf einrichten muss, auch noch nach Ablauf der ursprünglichen Verjährungsfrist in Anspruch genommen zu werden (BGH, Versäumnisurteil vom 10.04.2008, VII ZR 58/07, NJW 2008, 2429 Rn. 19, beck-online).

- d. Der Senat tendiert dazu, für eine Neuberechnung des Kontos die Parameter aus der Entscheidung des Landgerichts heranzuziehen:

Referenzzinssatz: 3-Monats-Libor bzw. -EURIBOR. Der Senat beabsichtigt, die von der Bundesbank veröffentlichten ([https://www.bundesbank.de/dynamic/action/de/statistiken/zeitreihen-datenbanken/zeitreihen-datenbank/759778/759778?listId=www\\_s510\\_gmt\\_neu](https://www.bundesbank.de/dynamic/action/de/statistiken/zeitreihen-datenbanken/zeitreihen-datenbank/759778/759778?listId=www_s510_gmt_neu)) 3-Monats-EURIBOR-Sätze zu verwenden; zu einer aussagekräftigen Quelle der Libor-Sätze zum 18.01.1994 und 27.03.1996 mögen die Parteien vortragen. Die veröffentlichten EURIBOR-Sätze betragen jeweils zum:

17.12.2001: 3,349 %

05.05.2004: 2,126 %

28.04.2006: 2,852 %

02.05.2016: -0,250 %

Überprüfung jeweils monatlich zum Ultimo

Anpassungsschwelle: 0,25 Prozentpunkte gegenüber Ausgangswert bzw. letzter Sollzinsanpassung; hinsichtlich des letzten Zeitraums (28.04.2006 – 02.05.2016), in dem der EURIBOR erstmals unter 0 fiel, wird zu diskutieren sein, ob eine Zinsuntergrenze wie im Vertrag vom 02.05.2016 enthalten in Betracht kommt.

- e. Die Berufung der Klägerin hinsichtlich der Rücklastschriftgebühren und des Nutzungsersatzes erscheint unbegründet. Die Klägerin hat bislang nicht dargetan, wann welche Gebühr für welche zurückgegebene Lastschrift in das Kontokorrent gebucht worden ist und welche Gebührenklausel zu den einzelnen Zeitpunkten vereinbart war. In ihrer Klageschrift (S. 7) bezieht sie sich insoweit allein auf das Gutachten Anl. K 13, dort findet sich aber nur in der Zusammenfassung (S. 25) der geltend gemachte Betrag von 321,36 €. In der Anl. 7 zu Anl. K 29 sind mehrere „Ablehnungsgebühren“ aufgeführt, die in der Summe den genannten Gesamtbetrag ergeben. Sämtliche dort aufgeführten Buchungen stammen aus dem Jahr 2016, mithin nach Inkrafttreten des § 675o Abs. 1 S. 4 BGB a.F., der ein Entgelt für die Unterrichtung des Kunden ausdrücklich erlaubte, so dass der Hinweis auf das Urteil des BGH vom 08.03.2005 (XI ZR 154/04 <BGHZ 162, 294-305>, Rn. 28, juris) nicht weiterhelfen dürfte (vgl. zur Rechtsentwicklung mit Umsetzung der ZDRL 2007 auch BeckOGK/Zahrte, 1.3.2020, BGB § 675o Rn. 57).
- f. Die Nutzungen für zu spät / zu niedrig gebuchte Habenstände auf dem streitgegenständlichen Konto fallen nicht in das Kontokorrent; dies nimmt auch die Klägerin offenbar nicht an, denn sie macht diese Ansprüche gesondert geltend und lässt sie nicht an der Neuberechnung des Kontokorrentkontos teilhaben.

gez.

Dr. Stackmann  
Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift  
München, 27.04.2020

Eichhorn, JAng  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt  
- ohne Unterschrift gültig