

UA 4727-21

Abschrift

1 U 170/13

2-12 O 345/12 Landgericht Frankfurt am Main

Verkündet laut Protokoll am
04.12.2014

Justizangestellte
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



OBERLANDESGERICHT FRANKFURT AM MAIN
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Rechtsstreit

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände -
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. -, vertreten durch seinen Vorstand Klaus
Müller, Markgrafenstraße 66, 10969 Berlin,

Kläger und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigter:

gegen

Deutsche Bank Privat- und Geschäftskunden AG, vertreten durch den Vorstand,
Thomas Radermann, Rainer Burmeister, Guido Heuveldop, Karl von Rohr,
Theodor-Heuss-Allee 72, 60486 Frankfurt am Main,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

hat der 1. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main durch
den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht
den Richter am Oberlandesgericht :
die Richterin am Oberlandesgericht
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 04.12.2014 für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 21.06.2013 verkündete Urteil des
Landgerichts Frankfurt am Main - 2-12 O 345/12 - abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt,

I. es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden
Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu
sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, diese jeweils zu
vollstrecken an einem ihrer Vorstandsmitglieder, zu unterlassen,

1. nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Vereln-
barungen über geduldete Kontoüberziehungen mit Verbrauchern ein-
zubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung der-
artiger Verträge, geschlossen nach dem 1. April 1977, zu berufen:

**Die Kosten für geduldete Überziehungen, die ab dem Zeitpunkt
der Überziehung anfallen, betragen 6,90 Euro (Stand August
2012) und werden im Falle einer geduldeten Überziehung ein-
malig pro Rechnungsabschluss berechnet.**

[Die Kosten für geduldete Überziehung fallen jedoch nicht an, so-
weit die angefallenen Sollzinsen für geduldete Überziehungen die-
se Kosten überstegen],

und/oder

2. von Verbrauchern bei Inanspruchnahme einer geduldeten Kontoüber-
ziehung einen pauschalierten Mindestbetrag in Höhe von 6,90 EUR pro
Quartal zu fordern,

II. an den Kläger 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten
über dem Basiszinssatz seit 04.12.2012 zu zahlen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf dessen Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

A.

Der Kläger ist der in die Liste qualifizierter Einrichtungen des Bundesamtes für Justiz gemäß § 4 UKlaG eingetragene Dachverband u.a. der Verbraucherzentralen in den Bundesländern.

Die Beklagte verwendet gegenüber Privatkunden „Bedingungen für geduldete Überziehungen bei der Deutsche Bank Privat- und Geschäftskunden AG / Deutsche Bank AG“ mit Gültigkeit ab 16.07.2012 (zukünftig: „Bedingungen“). Der Kläger wendet sich mit der vorliegenden Klage zum einen gegen folgende Klausel in Ziff. 8:

Die Kosten für geduldete Überziehungen, die ab dem Zeitpunkt der Überziehung anfallen, betragen 6,90 Euro (Stand August 2012) und werden im Falle einer geduldeten Überziehung einmalig pro Rechnungsabschluss berechnet.

Die Klausel lautet dann - insoweit vom Kläger nicht beanstandet - weiter:

Die Kosten für geduldete Überziehung fallen jedoch nicht an, soweit die angefallenen Sollzinsen für geduldete Überziehungen diese Kosten übersteigen.

Weiter ist in Ziff. 5 der „Bedingungen“ Folgendes geregelt:

Die Höhe des Solzinssatzes für geduldete Überziehungen, der ab dem Zeitpunkt der Überziehung anfällt, beträgt 16,50 % p.a. (Stand August 2012). Die

Sollzinsen für geduldete Überziehungen fallen nicht an, soweit diese die Kosten der geduldeten Überziehung (siehe Nr. 8) nicht übersteigen.

Der Kläger ist der Auffassung, die erstgenannte Klausel in Ziff. 8 verstoße gegen § 307 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 BGB und das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

Zum anderen wendet sich der Kläger dagegen, dass die Beklagte aufgrund der Ziff. 10 der „Bedingungen“ die Gefahr begründet habe, dass sie unabhängig von der Verwendung der beanstandeten Klausel das Konto des Kunden mit dem in der Klausel Ziff. 8 genannten Betrag von 6,90 € belastet.

Ziff. 10 lautet:

Die jeweils aktuellen Kosten für geduldete Überziehungen kann der Kontoinhaber dem Rechnungsabschluss entnehmen, der - sofern nichts anderes vereinbart ist - jeweils zum Ende eines Kalenderquartals erteilt wird.

Der Kläger ist der Auffassung, ein solches Vorgehen verstoße gegen das Umgehungsverbot des § 306 a BGB, des Weiteren sei § 138 BGB betroffen. Bei beiden genannten Vorschriften handele es sich um verbraucherschützende Normen im Sinne des § 2 UKlaG.

Darüber hinaus macht der Kläger als Zahlungsanspruch einen Aufwendungersatzanspruch in Höhe von 214,00 € geltend.

Die Klage ist der Beklagten am 03.12.2012 zugestellt worden.

Das Landgericht hat mit am 21.06.2013 verkündetem Urteil die Klage abgewiesen. Es hat die Auffassung vertreten, bei dem vom Kläger monierten Entgelt handele es sich nicht um eine Preisnebenabrede, welche einer Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 3 BGB unterliege. Auch eine Intransparenz der beanstandeten Klausel könne nicht festgestellt werden. Die Erhebung eines Entgelts von 6,90 € pro Quartal sei auch in der Sache nicht als unangemessen anzusehen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das angefochtene Urteil verwiesen.

Gegen dieses richtet sich die Berufung des Klägers. Er ist der Auffassung, das Urteil beruhe auf der Verkennung materiellen Rechts. Die Klausel falle nicht in den Anwendungsbereich des § 307 Abs. 3 BGB, sondern sei als Preisnebenabrede der Inhaltsüberprüfung zugänglich. Die Klausel halte der Inhaltsüberprüfung nicht stand und verstoße überdies gegen das Transparenzgebot. Im Übrigen vertieft er sein erstinstanzliches Vorbringen. Wegen der Einzelheiten seines Vorbringens wird auf seinen Schriftsatz vom 13.09.2013 (Bl. 95 d.A.) verwiesen.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Frankfurt am Main vom 21. Juni 2013 - 2-12 O 345/12 - zu verurteilen,

I. Unterlassungsansprüche

es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen,

1. nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Vereinbarungen über geduldete Kontoüberziehungen mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 1. April 1977, zu berufen:

Die Kosten für geduldete Überziehungen, die ab dem Zeitpunkt der Überziehung anfallen, betragen 6,90 Euro (Stand August 2012) und werden im Falle einer geduldeten Überziehung einmalig pro Rechnungsabschluss berechnet.

[Die Kosten für geduldete Überziehung fallen jedoch nicht an, soweit die angefallenen Sollzinsen für geduldete Überziehungen diese Kosten übersteigen.],

und/oder

2. von Verbrauchern bei Inanspruchnahme einer geduldeten Kontoüberziehung einen pauschalierten Mindestbetrag in Höhe von 6,90 EUR pro Quartal zu fordern,

II. Zahlungsanspruch

an den Kläger 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil. Wegen der Einzelheiten ihres Vorbringens wird auf ihren Schriftsatz vom 15.01.2014 (Bl. 113 d.A.) verwiesen.

B.

Die Berufung des Klägers hat in vollem Umfang Erfolg. Das angefochtene Urteil ist abzuändern, da dem Kläger die geltend gemachten beiden Unterlassungsansprüche und der Zahlungsanspruch zustehen.

I. Der Kläger kann aufgrund §§ 1, 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UKlaG Unterlassung der weiteren Verwendung der angegriffenen, aus dem Tenor unter Ziff. I.1. ersichtlichen oder einer inhaltsgleichen Klausel verlangen.

1. Die angegriffene Klausel unterliegt der Inhaltskontrolle; eine solche ist nicht durch § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB ausgeschlossen.

a) Die genannte Vorschrift beschränkt die Inhaltskontrolle auf solche Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, welcher der Senat folgt, fallen hierunter zwar weder Bestimmungen über den Preis der vertraglichen Hauptleistung noch Klauseln über das Entgelt für eine rechtlich nicht geregelte zusätzlich angebotene Sonderleistung. Preisnebenabreden, die keine echte (Gegen-)Leistung zum Gegenstand haben, sondern mit denen der Klauselverwender allgemeine Betriebskosten, Aufwand für die Erfüllung gesetzlich oder nebenvertraglich begründeter eigener Pflichten oder für sonstige Tätigkeiten auf den Kunden abwälzt, die der Verwender im eigenen Interesse erbringt, sind aber der Inhaltskontrolle unterwor-

fen (vgl. BGH, Urt. v. 13.05.2014 - XI ZR 405/12, WM 2014, 1224 [juris Rn. 24]; Urt. v. 21.04.2009 - XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257 [juris Rn. 16]; Urt. v. 07.12.2010 - XI ZR 3/10, BGHZ 187, 360 [juris Rn. 26]; Urt. v. 13.11.2012 - XI ZR 500/11, BGHZ 195, 298 [juris Rn. 13]).

Ob eine Klausel nach diesen Grundsätzen eine kontrollfähige Preisnebenabrede oder eine kontrollfreie Preisabrede enthält, ist durch Auslegung zu ermitteln. Diese hat sich, ausgehend von den Verständnismöglichkeiten eines rechtlich nicht vorgebildeten Durchschnittskunden, nach dem objektiven Inhalt und typischen Sinn der in Rede stehenden Klausel einheitlich danach zu richten, wie ihr Wortlaut von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der regelmäßig beteiligten Verkehrskreise verstanden wird. Zweifel bei der Auslegung gehen nach § 305c Abs. 2 BGB zu Lasten des Verwenders (BGH, Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 25; Urt. v. 07.06.2011 - XI ZR 388/10, BGHZ 190, 66 [juris Rn. 21]; Urt. v. 13.11.2012, a.a.O., juris Rn. 15 f.).

b) Nach diesen Maßstäben ist die angegriffene Klausel als kontrollfähige Preisnebenabrede einzuordnen.

Es kann dahingestellt bleiben, ob - wie die Beklagte meint - Konstellationen denkbar sind, bei denen sie rechtlich nicht gehindert ist, für geduldete Überziehungen ein festes, laufzeitunabhängiges Entgelt zu verlangen. Jedenfalls hier in der Kombination zwischen einerseits einem laufzeitabhängigen Entgelt in der Gestalt von gemäß Ziff. 5 der „Bedingungen“ vorgesehenen, vom Kunden zu entrichtenden Sollzinsen mit einem deutlich höheren als dem üblichen Zinssatz für eine eingeräumte Überziehungsmöglichkeit und andererseits einem laufzeitunabhängigen Mindestentgelt stellt sich die Bestimmung über den Mindest-Festbetrag als kontrollfähige Preisnebenabrede dar.

Die rechtliche Situation für die in Rede stehende geduldete Überziehung im Sinne des § 505 BGB ist dadurch gekennzeichnet, dass neben dem Vertrag für ein laufendes Konto, für welches eine Überziehungsmöglichkeit im Sinne des § 504 nicht oder nur bis zu einem bestimmten Betrag eingeräumt ist, die weitere Vereinbarung besteht, dass der Darlehensgeber im Falle der von ihm vorbehaltenen, also nicht zugesagten Duldung der nicht oder nicht so hoch vereinbarten Überziehung des Kontos ein Entgelt verlangen kann (Palandt-Weidenkaff, BGB, 73. Aufl. 2014,

§ 505 Rn. 2). Auch die geduldete Überziehung steht auf einer rechtsgeschäftlichen Grundlage, auch im Bereich des § 505 BGB gibt es keine „vertragslose“ Überziehung; dies ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetzeswortlaut des § 505 Abs. 4 BGB, der auch die geduldete Überziehung im Sinne des § 505 Abs. 1 BGB als Verbraucherkreditvertrag bezeichnet (Staudinger/Kessal-Wulf, Neubearbeitung 2012, § 505 Rn. 1). Bei dem Vertrag über geduldete Überziehungen handelt es sich um eine Rahmenvereinbarung (MüKo-BGB-Schürnbrand, 6. Aufl. 2012, § 505 Rn. 3; Langenbacher/Bliesener/ Spindler-Roth, Bankrechts-Kommentar, 2013, 15. Kap., § 505 Rn. 2 Fn. 3), die in der Weise ausgefüllt wird, dass der Darlehensnehmer sein Konto in einer Höhe, die den Habenstand oder eine vorher abgesprochene Kreditlinie überschreitet, belastet und dadurch gegenüber dem Kreditinstitut zum Ausdruck bringt, sein Konto überziehen und einen entsprechenden Kredit erhalten zu wollen. Geht das Kreditinstitut darauf ein, indem es die Verfügung zulässt, nimmt es das Angebot auf Gewährung eines solchen Überziehungskredits konkludent an, und es kommt auf der Grundlage der Rahmenvereinbarung zu einer konkreten Überziehungsvereinbarung (Staudinger/Kessal-Wulf, a.a.O.; Langenbacher/Bliesener/Spindler-Roth, a.a.O., Rn. 2).

Die Regelung in den genannten „Bedingungen“ der Beklagten geht dahin, dass zum einen in Ziff. 5 ein fester Sollzinssatz von - aktuell - 16,50 % p.a. genannt wird, zum anderen - so Ziff. 8 - die „Kosten für geduldete Überziehungen, die ab dem Zeitpunkt der Überziehung anfallen“, pro Quartal einmalig 6,90 € betragen. Diese „Kosten“ sollen jedoch nicht anfallen, soweit die angefallenen Sollzinsen für geduldete Überziehungen diese Kosten übersteigen. Umgekehrt sollen gemäß Ziff. 5 Satz 2 der „Bedingungen“ die Sollzinsen für geduldete Überziehungen nicht anfallen, soweit diese die Kosten der geduldeten Überziehung nicht übersteigen. Das bedeutet praktisch, dass selbst bei einer minimalen Überziehung von einem Cent oder einem Euro für einen Tag Kosten für die Überziehung in Höhe von 6,90 € anfallen.

Aufgrund der Kombination von - entweder - Sollzinsen in Höhe von 16,50 % p.a. oder „Kosten“ in Höhe von 6,90 € könnten die genannten Kosten, soweit sie an die Stelle der bedungenen Sollzinsen treten, teilweise Entgeltcharakter haben. Andererseits sollen nach der Regelung der Ziff. 5 Satz 2 der „Bedingungen“ Sollzinsen, wenn sie unter einem Betrag von 6,90 € bleiben, nicht „anfallen“. Die „Bedingun-

gen" bezeichnen den Betrag von 6,90 € ausdrücklich als „Kosten“, während bei einem Gelddarlehen die im Gegenseitigkeitsverhältnis stehende Hauptleistungspflicht des Darlehensnehmers neben der Rückzahlung der Darlehensvaluta gemäß § 488 Abs. 1 Satz 1 BGB darin besteht, den vertraglich vereinbarten Zins zu zahlen; beim Darlehensvertrag stellt demnach der Zins den Preis für die Kapitalnutzung dar (BGH, Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 33). Dass etwa in dem die Vorschrift des § 505 BGB ausfüllenden Art. 247 § 17 EGBGB und weiteren Vorschriften zum Verbraucherdarlehensrecht neben „Zinsen“ auch von „Kosten“ die Rede ist, lässt nicht den Schluss zu, dass beim Verbraucherdarlehen nicht nur der vereinbarte Zins, sondern das Gesamtentgelt einschließlich sämtlicher Kosten die der Inhaltskontrolle entzogene Preishauptabrede ist (ebenso BGH, Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 34).

Ebenso wenig kann der gesamte Betrag der „Kosten“ als kontrollfreies Teilentgelt für die Darlehensgewährung eingeordnet werden. Zwar mag ein Klauselverwender in der Gestaltung seines Preisgefüges grundsätzlich frei sein und seine Leistung auch zu einem Pauschalpreis anbieten können. Als „Zins“ im Rechtssinne ist jedoch lediglich die nach der Laufzeit des Darlehens bemessene gewinn- und umsatzabhängige Vergütung für die Möglichkeit des Gebrauchs des auf Zeit überlassenen Kapitals anzusehen. In Abgrenzung zu Darlehensnebenkosten ist ein Entgelt deshalb nur dann ein zinsähnliches Teilentgelt, wenn sich das Kreditinstitut hierdurch die Überlassung des Darlehenskapitals *laufzeitabhängig* vergüten lässt (BGH; Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 43).

Dass hier die *jedenfalls* anfallenden „Kosten“ *laufzeitunabhängig* ausgestaltet sind, während außerdem - wenn auch nicht nebeneinander erhoben - ein *laufzeitabhängiger* Sollzinssatz festgelegt ist, verdeutlicht, dass gerade bei geringfügigen Überziehungen, bei denen nur ein kaum nennenswerter Sollzins anfällt, in die „Kosten“ von 6,90 € nicht allein das Entgelt für das in Gestalt der geduldeten Überziehung gewährte Darlehen eingepreist ist, sondern diese Höhe durch andere Faktoren geprägt ist. So räumt die Beklagte ein, dass die Höhe der „Kosten“ neben erhöhten Risiken auch dadurch bestimmt ist, dass geduldete Überziehungen einen größeren Arbeitsaufwand verursachen. Zwar ist es grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn für eine Kreditgewährung in Gestalt einer geduldeten Kontoüberziehung, auf die der Kunde keinen Anspruch hat, ein höheres Entgelt verein-

bart wird als für die Ausnutzung einer *zuvor vereinbarten* Kreditlinie (BGH, Urt. v. 14.04.1992 - XI ZR 196/91, BGHZ 118, 126 [juris Rn. 16, 18]). Dem wird hier aber bereits dadurch Rechnung getragen, dass in Ziff. 5 der „Bedingungen“ ein besonderer, höherer Zinssatz für die Inanspruchnahme einer geduldeten Überziehung vereinbart wurde. Es liegt daher auf der Hand, dass in die „Kostenpauschale“ zusätzlicher, bei der Beklagten anfallender Aufwand eingestellt ist.

Bei diesem Aufwand handelt es sich um die Erfüllung nebenvertraglich begründeter eigener Pflichten bzw. um sonstige Tätigkeiten, die die Beklagte als Verwenderin im eigenen Interesse erbringt. Zum einen handelt die Beklagte bei der Prüfung, ob der rahmenvertraglich eröffneten Möglichkeit, dass der Kunde eine geduldete Überziehung in Anspruch nimmt, durch konkludente Annahme des vom Kunden ausgehenden Angebots gefolgt werden soll, um eine eigene nebenvertragliche Pflicht der Beklagten aus der Rahmenvereinbarung in Verbindung mit dem Vertrag über die Einrichtung eines laufenden Kontos. Zum anderen handelt die Beklagte bei dieser Prüfung allein im eigenen Interesse, indem sie prüft, ob sie das Angebot des Kunden im Hinblick auf die Einschätzung seiner Bonität für die nachgefragte geduldete Überziehung annehmen will oder nicht. Denn eine solche Bonitätsprüfung, nämlich die Bewertung des wirtschaftlichen Risikos erfolgt, wie sich aus § 18 Abs. 2 KWG entnehmen lässt, ausschließlich aus Sicht und im Interesse des Kreditinstituts (BGH, Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 49 ff). Ohne Bedeutung ist hierbei, dass der Kunde keinen *Anspruch* auf eine geduldete Überziehung hat; dies macht die Bearbeitung oder Bonitätsprüfung nicht zu einer Sache im Interesse des Kunden. Denn die Beklagte hat diesem bereits durch die Rahmenvereinbarung die Möglichkeit eröffnet, auf eine durch die Beklagte geduldete Überziehung anzutragen.

Sind damit in den „Kosten“ gemäß Ziff. 8 der „Bedingungen“ je nach der Höhe der gemäß Ziff. 5 rechnerisch zu ermittelnden Sollzinsen in erheblichem Maße Aufwendungen der Beklagten für eine Tätigkeit gemäß eigener Verpflichtung bzw. in ihrem eigenen Interesse enthalten - im Wege der kundenfeindlichsten Auslegung (§ 305 c BGB) bei ganz geringer Überziehung fast bis zur vollen Höhe des vorgesehenen Betrages von 6,90 € -, können diese Kosten rechtlich nicht *insgesamt* als einer Inhaltskontrolle nicht unterworfenen Preishauptabrede eingestuft werden.

Denn sonst hätte es die Beklagte durch eine solche Verknüpfung in der Hand, die Inhaltskontrolle in einer dem Gesetz widersprechenden Weise zu beschränken.

2. Die angegriffene Klausel hält der Inhaltskontrolle nicht stand. Sie ist jedenfalls deshalb unwirksam, weil hier die neben der Vereinbarung eines Sollzinssatzes vorgesehene Erhebung eines *laufzeitunabhängigen* Entgelts für die Gewährung eines Verbraucherdarlehens in Gestalt einer geduldeten Überziehung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung unvereinbar ist und die Kunden der Beklagten entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt, § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB.

a) Zum einen ist zu beanstanden, dass Aufwand für Tätigkeiten des Verwenders auf den Kunden abgewälzt wird, soweit die nach Ziff. 5 bedungenen erhöhten Überziehungszinsen unter einem Betrag von 6,90 € bleiben; derartige abwärende Entgeltklauseln stellen eine Abweichung von Rechtsvorschriften dar und sind deshalb grundsätzlich nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam (BGH, Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 66 m.w.N.). Zum anderen weicht es vom gesetzlichen Leitbild des § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB ab, dass das Entgelt für die Gewährung der Möglichkeit zur Kapitalnutzung *laufzeitunabhängig* ausgestaltet ist, obwohl aus dem Wesen des Darlehens als gegenseitigem Gebrauchsüberlassungsvertrag folgt, dass das darlehensvertragliche Entgelt im Interesse eines ausgewogenen Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung grundsätzlich von der Laufzeit des Vertrages abhängig ist (BGH, Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 68). Demgegenüber kann bestimmten Vorschriften des Verbraucherdarlehensrechts wie § 491 Abs. 2 Nr. 3, § 492 oder § 501 BGB, die lediglich Regelungen über Kosten enthalten, entgegen einzelnen Stimmen in der Literatur (Becher/Krepold, BKR 2014, 45, 52 ff; Billing, WM 2013, 1829, 1830) kein leitbildprägender Charakter für die Ausgestaltung des vertragstypischen Entgelts entnommen werden (ebenso BGH, a.a.O.).

b) Durch diese Abweichung der angegriffenen Klausel von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung wird die unangemessene Benachteiligung bereits indiziert (BGH, Urt. v. 13.05.2014, a.a.O., juris Rn. 69; Urt. v. 21.04.2009 - XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257 [juris Rn. 21]). Gründe, welche die Klausel bei der gebotenen umfassenden Interessenabwägung gleichwohl als angemessen er-

scheinen lassen, hat die Beklagte weder dargetan noch sind solche ersichtlich. Dies hat insbesondere vor dem Hintergrund zu gelten, dass die laufzeitunabhängigen Kosten von jedenfalls 6,90 € gerade bei ganz geringen Überziehungen im Verhältnis zu diesen eine exorbitante Höhe erreichen. Eine etwaige Ausnahme gemäß der Vorschrift des § 491 Abs. 2 Nr. 1 BGB, dass keine Verbraucherdarlehensverträge solche Verträge seien, bei denen der Nettodarlehensbetrag weniger als 200 € beträgt, dass also bei derartigen Kleinbeträgen ein Entgelt für die geduldete Überziehung nicht anfällt, sehen die „Bedingungen“ gerade nicht vor.

3. Angesichts des vorstehend festgestellten Verstoßes braucht nicht abschließend der Frage nachgegangen zu werden, ob auch ein Verstoß gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB anzunehmen ist. Ein solcher Verstoß würde gemäß der Klarstellung in § 307 Abs. 3 Satz 2 BGB auch die Unwirksamkeit einer Klausel begründen, die eine Preisabrede zum Gegenstand hat; denn § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB soll nach seinem Zweck nur die Angemessenheitskontrolle, nicht aber eine Verständlichkeits- und Transparenzprüfung ausschließen (vgl. Palandt-Grüneberg, a.a.O., § 307 Rn. 42; BGH, Urt. v. 26.10.2005 - VIII ZR 48/05, BGHZ 165, 12 [juris Rn. 21]). Hier kommt in Betracht, dass selbst der nach dem Maßstab für die Beurteilung, ob eine Regelung dem Transparenzgebot genügt, heranzuziehende aufmerksame und sorgfältige Teilnehmer im Wirtschaftsverkehr sich durch die Gestaltung der „Bedingungen“ zu einer Fehlvorstellung über seine mit der geduldeten Kontoüberziehung verbundene Gegenleistung verleiten lässt. Zwar verweist Ziff. 5 ausdrücklich auf die Kostenregelung in Ziff. 8. Zweifelhaft erscheint es aber, ob dies hier für eine hinreichende Transparenz ausreicht. Denn - wie ausgeführt - wird die Gegenleistung bei einem Darlehen auch in Gestalt einer geduldeten Kontoüberziehung typischerweise durch die Höhe des Sollzinssatzes geprägt, wie er in Ziff. 5 ausdrücklich aufgeführt ist. Wird aber die in Ziff. 8 vorgesehene Kostenpauschale erhoben, gelangt man zu einem Entgelt für die Überziehung, welches rechnerisch je nach dem Umfang der Überziehung ganz erheblich über dem in Ziff. 5 genannten Sollzinssatz von 16,50 % p.a. liegt, ohne dass dem Kunden deutlich wird, *in welchem Maße* diese Kostenpauschale den genannten, als Entgelt maßgeblichen Sollzinssatz übersteigt. Dass die „Bedingungen“ keine Klarstellung dahingehend enthalten, dass möglicherweise eine entgeltspflichtige geduldete Überziehung nur dann anzunehmen sei, wenn die Bagatell-

grenze des § 491 Abs. 2 Nr. 1 BGB von 200 € für die Annahme eines Verbraucherdarlehens überschritten wird, wurde bereits ausgeführt.

4. Selbst wenn man annehmen wollte, dass entgegen den vorangehenden Erwägungen eine Überprüfung der angegriffenen Klausel nach dem Maßstab des § 307 BGB nicht erfolgen dürfte oder nicht deren Unwirksamkeit zur Folge hätte, steht dem Kläger dennoch der geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß § 1 UKlaG zu.

a) Über die §§ 307 bis 309 BGB hinaus ist nämlich Prüfungsmaßstab im Rahmen des § 1 UKlaG auch das sonstige zwingende Recht einschließlich der §§ 134 und 138 BGB (MüKoZPO/Micklitz, Bd. 3, 4. Aufl. 2013, § 1 UKlaG Rn. 14; Staudinger-Schlosser, BGB, Neubearbeitung 2013, § 1 UKlaG Rn. 18).

b) Hier ist ein Verstoß der angegriffenen Klausel gegen § 138 Abs. 1 BGB anzunehmen. Sittenwidrig können Kreditverträge sein, in denen eine im Vergleich zum Marktzins überhöhte Verzinsung gefordert wird (vgl. nur Palandt-Ellenberger, a.a.O., § 138 Rn. 25). Dies ist hier der Fall. Gerade wenn man die Kostenpauschale als Entgeltforderung begreift, wie es die Beklagte tut, wird insbesondere für ganz geringe Überziehungen dem Umfang und/oder der Zeit nach im Verhältnis zu dem im Wege der Überziehung kreditierten Betrag eine exorbitant hohe Gegenleistung gefordert. Es liegt auf der Hand, dass ein Entgelt von 6,90 € für die Überziehung um wenige Cent außerhalb jedes Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung steht, sich vielmehr ein Sollzinssatz ergibt, der sich im Verhältnis zu einem Marktzins, der zulässigerweise auch zusätzliche Risiken und einen erhöhten Arbeitsaufwand „einpreist“, unter keinen Umständen rechtfertigen lässt, zumal wenn man aus Sicht der Beklagten als den „angemessenen“ Zins für die geduldete Überziehung denjenigen zugrunde legt, der in Ziff. 5 der „Bedingungen“ angegeben ist.

II. Der Kläger kann gemäß §§ 2, 3 Abs. 1 Nr. 1 UKlaG auch verlangen, dass die Beklagte es unterlässt, auf der Grundlage der Ziff. 10 der „Bedingungen“ den in Ziff. 8 genannten Betrag von 6,90 € pro Quartal rein faktisch zu verlangen.

a) Gemäß § 2 UKlaG kann auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer in anderer Weise als durch Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedin-

gungen Vorschriften zuwiderhandelt, die dem Schutz der Verbraucher dienen. Mit seinem Klageantrag zu I.2 wendet sich der Kläger nicht gegen die Klausel in Ziff. 10 als einer Allgemeinen Geschäftsbedingung im Sinne des § 305 Abs. 1 BGB, sondern gegen ein tatsächliches Verhalten der Beklagten, auf der Grundlage dieser Klausel den in Ziff. 8 bedungenen Betrag von 6,90 € dem Kundenkonto zu belasten, also gegen einen Realakt (vgl. BGH, Urt. v. 08.03.2005 - XI ZR 154/04, BGHZ 162, 294 [juris Rn. 20]).

b) Zu den Verbraucherschutzvorschriften im Sinne des § 2 UKlaG, die in dessen Absatz 2 lediglich beispielhaft („insbesondere“) aufgezählt werden, ist auch die Vorschrift des § 306 a BGB - Umgehungsverbot betreffend Allgemeine Geschäftsbedingungen durch anderweitige Gestaltungen - zu rechnen. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob der Kläger seine Berechtigung, Unterlassung einer tatsächlich durchgeführten Belastung des Verbrauchers mit dem Betrag von 6,90 € zu verlangen, außer aus § 2 UKlaG auch aus § 1 UKlaG herleiten könnte, weil § 306 a BGB die Vorschriften der §§ 307 ff BGB auch für den Fall einer Umgehung als Prüfungsmaßstab für anwendbar erklärt.

c) Zu den Verbraucherschutzvorschriften im Sinne des § 2 UKlaG, auf welche sich der Kläger berufen kann, ist auch § 138 BGB - Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts wegen Verstoßes gegen die guten Sitten - jedenfalls dann zu rechnen, wenn es - wie hier - um Handlungen von Unternehmen geht, die das Kollektivinteresse der Verbraucher berühren. § 2 Abs. 1 UKlaG definiert tautologisch, dass Verbraucherschutzgesetze solche Gesetze sind, die dem Schutz des Verbrauchers dienen. Zwar wird vertreten, dass hierunter nicht die allgemeinen, also nicht nur Verbraucher schützenden Vorschriften wie § 138 BGB fallen (Köhler/Bornkamm, UWG, 32. Aufl. 2014, § 2 UKlaG Rn. 10). Diese Betrachtungsweise stellt sich aber als zu undifferenziert dar. Denn die zentrale Missbrauchsnorm des § 138 BGB dient nicht nur im Einzelfall Individualinteressen, sondern ihr ist eine Kollektivinteressen schützende Bedeutung beizulegen jedenfalls dort, wo die Rechtsprechung sich zu einem Rechtssatz verfestigt hat wie etwa bei der unter § 138 Abs. 1 BGB gefassten Vergabe von Krediten mit überhöhtem Zinssatz (MüKoZPO-Miklitz, a.a.O., § 2 UKlaG Rn 46). Zwar dient die Verbandsklage nicht der Durchsetzung von einzelvertraglichen Ansprüchen. Sie ist aber auch dazu bestimmt, Verstöße, denen über den Einzelfall hinausgehende exemplarische Wirkung zukommt, zu

unterbinden (MüKo-Miklitz, a.a.O.). Eine solche exemplarische Wirkung ist hier anzunehmen. Denn der Kläger wendet sich abstrakt gegen ein tatsächliches Verhalten, welches sich aufgrund der Handhabung einer naturgemäß für eine Vielzahl von Fällen einschlägige Allgemeine Geschäftsbedingung der Beklagten ergeben kann.

d) Berechnet die Beklagte dem Kunden einen Mindestbetrag von 6,90 €, liegt darin ein Verstoß gegen das Umgehungsverbot des § 306 a BGB.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, welcher der Senat folgt, finden die Vorschriften über Allgemeine Geschäftsbedingungen rechtlich auch Anwendung, wenn sie durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden (BGH, Urt. v. 08.03.2005 - XI ZR 154/04, BGHZ 162, 294 [juris Rn. 23]; OLG Düsseldorf, Urt. v. 13.02.2014 - I-6 U 84/13, NJW-RR 2014, 729 [juris Rn. 36]). Entsprechend liegt ein Verstoß gegen das Umgehungsverbot des § 306 a BGB vor, wenn eine als Allgemeine Geschäftsbedingung unwirksame Regelung bei gleicher Interessenlage durch eine andere Regelung erreicht wird, die nur den Sinn haben kann, dem gesetzlichen Verbot zu entgehen (BGH, Urt. v. 08.03.2005, a.a.O., juris Rn. 24; OLG Düsseldorf, a.a.O.). Es genügt das Vorliegen der objektiven Voraussetzungen, einer besonderen Umgehungsabsicht bedarf es nicht (Palandt-Grüneberg, a.a.O., § 306 a Rn. 2; MüKoBGB-Baseow, 6. Aufl. 2012; § 306 a Rn. 3; BeckOK BGB/H. Schmidt, Ed. 33, Stand: 01.11.2014, § 306 a Rn. 3; offen gelassen von BGH, Urt. v. 08.03.2005, a.a.O.).

Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Stellt die Beklagte rein faktisch gemäß der Regelung in Ziff. 10 ihrer „Bedingungen“ als „jeweils aktuelle Kosten für geduldete Überziehungen“ dem Kontoinhaber einen Mindestbetrag von 6,90 € im Rechnungsabschluss in Rechnung, liegt eine Gestaltung vor, mit der sie jedenfalls gegen § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB verstößt.

Denn wie oben ausgeführt, ist die Erhebung einer Mindestgebühr von 6,90 € für die Gewährung eines Verbraucherdarlehens in Gestalt einer geduldeten Überziehung auf der Grundlage der „Bedingungen“ der Beklagten mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung unvereinbar und benachteiligt die Kunden der Beklagten entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen. Auch insoweit mag dahingestellt bleiben, ob auch ein Verstoß gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB anzunehmen ist.

e) Darüber hinaus liegt auch ein Verstoß gegen § 138 Abs. 1 BGB vor. Denn die Beklagte nimmt - wie oben ebenfalls ausgeführt - für sich in Anspruch, ein Mindestentgelt in einer Höhe erheben zu dürfen, welches im Verhältnis zum Umfang gerade geringer Überziehungen außerhalb jedes Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung steht.

III. Die Wiederholungsgefahr für beide Unterlassungsansprüche wird widerleglich vermutet, nachdem die Beklagte daran festhält, dass die angegriffene Klausel nicht unwirksam und eine Handhabung gemäß Ziff. 10 der „Bedingungen“ rechtlich nicht zu beanstanden sei.

IV. Die Ordnungsmittelandrohung für die Unterlassungsansprüche hat ihren Rechtsgrund in § 890 Abs. 2 ZPO.

V. Dem Kläger steht nach § 5 UKlaG i.V.m. § 12 Abs. 1 S. 2 UWG ein Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen für die Abmahnung zu. Diese Kosten hat der Kläger mit 214,00 € angegeben. Dem ist die Beklagte nicht entgegengetreten. Zinsen kann der Kläger auf diesen Ersatzanspruch in gesetzlicher Höhe nach § 288 Abs. 1 BGB ab Rechtshängigkeit (§ 291 ZPO) beanspruchen; die Zinspflicht beginnt in entsprechender Anwendung des § 187 Abs. 1 ZPO mit dem auf den Eintritt der Rechtshängigkeit folgenden Tag (BGH, Urt. v. 24.01.1990 - VIII ZR 296/88, NJW-RR 1990, 518 [juris Rn. 25]; Palandt-Grüneberg, BGB, 73. Aufl. 2014, § 291 Rn. 6).

VI. Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 97, 91 ZPO. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

VII. Die Revision war zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO vorliegen.