



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 593/16

Verkündet am:
16. Oktober 2018
Beširović
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Bl., § 310

Zur Unwirksamkeit einer formularmäßigen Klausel über eine Bearbeitungsprovision in Unternehmerdarlehen (Fortführung des Senatsurteils vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, BGHZ 215, 172).

BGH, Urteil vom 16. Oktober 2018 - XI ZR 593/16 - LG Schweinfurt
AG Schweinfurt

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Oktober 2018 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, die Richter Dr. Grüneberg und Maihold sowie die Richterinnen Dr. Menges und Dr. Derstadt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Schweinfurt vom 21. Oktober 2016 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als darin die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Amtsgerichts Schweinfurt vom 29. Februar 2016 bezüglich der dort ausgesprochenen Abweisung des Klageantrags zu 1 zurückgewiesen worden ist.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Amtsgerichts Schweinfurt vom 29. Februar 2016 teilweise abgeändert und die Beklagte verurteilt, an den Kläger 3.375 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit dem 1. Februar 2015 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 1/9 und die Beklagte zu 8/9.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger, der als Finanzmakler und -berater tätig ist, begehrt von der beklagten Sparkasse die Rückzahlung einer im Rahmen eines Darlehensvertrags erhobenen "Bearbeitungsprovision" nebst Zinsen.

2 Der Kläger nahm mit Vertrag vom 12. Juni 2012 bei der Beklagten ein Darlehen über 450.000 € zu einem jährlich anzupassenden, anfänglichen Zinssatz von 2,85% p.a. auf. Der Kläger wollte diesen Betrag verwenden, um drei Grundstücke zu erwerben, zu bebauen und anschließend zu veräußern bzw. zu vermieten. In Ziffer 1.2 des Darlehensvertrags ist die Erhebung einer einmaligen "Bearbeitungsprovision" in Höhe von 0,75% des Darlehensbetrags vorgesehen, die bei vorzeitiger Rückzahlung des Darlehens nicht erstattet werden sollte. Der Vertrag enthält in Ziffer 4.2 zudem folgende Regelung:

"Nach freiem Ermessen der Sparkasse können je nach dem Fortschritt der Bauarbeiten Teilzahlungen geleistet werden, sofern die Auszahlungsvoraussetzungen erfüllt sind. Es muss sichergestellt sein, dass die Fertigstellung des Bauvorhabens mit den dann noch zur Verfügung stehenden Geldmitteln erfolgen kann. In der Regel leistet die Sparkasse Teilzahlungen frühestens nach Einsatz sämtlicher Fremd- und Eigenmittel sowie nach Fertigstellung des Rohbaus."

3 Nach Ansicht des Klägers handelt es sich bei der Regelung über die Bearbeitungsprovision um eine unwirksame Allgemeine Geschäftsbedingung. Die Beklagte hingegen ist der Ansicht, sie habe ein bauträgerähnliches Geschäft finanziert und wie jeder Bauträger habe auch der Kläger ein eigenes Interesse an der von ihr vorgenommenen Überwachung des Baufortschritts und der damit verbundenen kaufmännischen Überprüfung der Auszahlungen. Zudem habe sie

sich zu etwaigen Pfandfreigaben ohne gesondertes Entgelt verpflichtet und habe dem Kläger außerdem völlige Flexibilität in Bezug auf die Laufzeit des Darlehens eingeräumt, da der Kläger das Darlehen jederzeit habe zurückführen und dessen Laufzeit ohne gesonderte Vergütung habe verlängern können. Mit der Übernahme dieser Verpflichtungen habe sie über ein gewöhnliches Darlehen hinausgehende Sonderleistungen erbracht, weshalb es sich bei der im Streit stehenden Provision schon um keine kontrollfähige Preisnebenabrede handele. Jedenfalls halte die Vereinbarung der Inhaltskontrolle stand.

- 4 Die auf Erstattung der Bearbeitungsprovision sowie vorgerichtlich angefallener Rechtsanwaltskosten jeweils nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 1. Februar 2015 gerichtete Klage ist in erster Instanz abgewiesen worden. Die Berufung des Klägers, mit der er hinsichtlich der Bearbeitungsprovision nur noch Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 1. Februar 2015 begehrt und im Übrigen seine erstinstanzlichen Anträge wiederholt hat, ist ohne Erfolg geblieben. Mit der von dem Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren aus dem Berufungsverfahren weiter.

Entscheidungsgründe:

- 5 Die Revision des Klägers ist weitgehend begründet.

I.

6 Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung (LG Schweinfurt, Urteil vom 21. Oktober 2016 - 32 S 25/16, juris) im Wesentlichen wie folgt begründet:

7 Dem Kläger stehe kein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zu. Zwar handele es sich bei der angegriffenen Regelung in dem Darlehensvertrag entgegen der Ansicht der Beklagten um eine Allgemeine Geschäftsbedingung und nicht um eine Individualvereinbarung. Denn über die Frage, ob überhaupt ein Bearbeitungsentgelt erhoben werde, sei seitens der Beklagten nicht verhandelt worden.

8 Die Klausel unterliege jedoch nicht der Inhaltskontrolle, wobei es keiner Beantwortung der zwischen den Parteien streitigen Frage bedürfe, ob der Kläger als Verbraucher oder Unternehmer anzusehen sei. Die Beklagte habe im Interesse des Klägers eine rechtlich nicht geregelte Sonderleistung erbracht, weshalb die angegriffene Klausel eine kontrollfreie Preisabrede darstelle. Dabei sei nicht entscheidend, ob der Kläger als Bauträger im rechtlichen Sinne anzusehen sei. Denn jedenfalls hätten die von der Beklagten übernommenen Verpflichtungen denen entsprochen, die auch gegenüber einem (gewerblichen) Bauträger zu erbringen gewesen wären. Die Beklagte habe nicht allein die einem Darlehensvertrag immanente Verpflichtung des Darlehensgebers zur Überlassung der Valuta einschließlich der damit unmittelbar einhergehenden Tätigkeiten übernommen, sondern insbesondere einzelne Zahlungen in Abhängigkeit vom Baufortschritt vornehmen sollen. Hierfür sei nicht maßgeblich, ob Mitarbeiter der Bank auf der Baustelle die Leistung von Handwerkern hätten überwachen und deren Arbeiten gegebenenfalls auch hätten korrigieren sollen. Entscheidend sei vielmehr, dass sich die Verpflichtung der Bank gerade nicht

darin erschöpfe, die Kundenwünsche und -daten zu erfassen, Vertragsgespräche zu führen, das Darlehensangebot abzugeben, den Darlehensantrag zu bearbeiten, die Bonität des Klägers zu prüfen und die Valuta zur Verfügung zu stellen.

9 Jedenfalls halte die Klausel einer Inhaltskontrolle stand. Da das Darlehen der Finanzierung des Erwerbs von Grundstücken und deren Bebauung zum Zwecke des Weiterverkaufs bzw. der Vermietung habe dienen sollen und die Beklagte sich zur Erbringung von Leistungen verpflichtet habe, die über die eigentliche Darlehensgewährung und die damit typischerweise verbundenen Tätigkeiten hinausgingen, stelle das Verlangen eines laufzeitunabhängigen Bearbeitungsentgelts prinzipiell keine unangemessene Benachteiligung dar.

II.

10 Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Überprüfung in entscheidenden Punkten nicht stand. Das gilt unabhängig davon, ob der Kläger bei Abschluss des Darlehensvertrags als Verbraucher oder als Unternehmer handelte.

11 1. Rechtsfehlerfrei und von der Revisionserwiderung unbeanstandet ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass es sich bei der vom Kläger angegriffenen Klausel um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handelt, die nicht nach § 305 Abs. 1 Satz 3 BGB ausgehandelt wurde.

12 2. Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht aber angenommen, die in Streit stehende Klausel unterliege nicht nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB der Inhaltskontrolle.

13 a) § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB beschränkt die Inhaltskontrolle auf solche Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechts-

vorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Hierunter fallen 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 hingegen der Inhaltskontrolle unterworfen (Senatsurteile vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, BGHZ 215, 172 Rn. 24 und XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 33, jeweils mwN).

14 Ob eine Klausel nach diesen Grundsätzen eine kontrollfähige Preisnebenabrede oder eine kontrollfreie Preisabrede enthält, ist durch Auslegung zu ermitteln. Diese hat sich 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 (Senatsurteil vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 25 mwN). Zweifel bei der Auslegung gehen nach der Vorschrift des § 305c Abs. 2 BGB zulasten des Klauselverwenders. Außer Betracht bleiben solche Auslegungsmöglichkeiten, die zwar theoretisch denkbar, praktisch aber fernliegend und daher nicht ernstlich in Betracht zu ziehen sind (Senatsurteil vom 13. Mai 2014, aaO Rn. 25 mwN).

15 b) Nach diesen Maßstäben ist die von der Beklagten verwendete Klausel, die der Senat selbstständig auslegen kann (vgl. Senatsurteile vom 13. November 2012 - XI ZR 500/11, BGHZ 195, 298 Rn. 15 und vom 13. Mai

2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 26), nicht als kontrollfreie Preishauptabrede, sondern als kontrollfähige Preisnebenabrede einzuordnen.

16 Mit dem streitgegenständlichen Bearbeitungsentgelt bezahlte Leistungen werden in dem Darlehensvertrag nicht genannt. Nach der verwendeten Bezeichnung "Bearbeitungsprovision" handelt es sich um Entgelt für die Bearbeitung des Darlehensantrags einschließlich der Vorbereitung des Vertragsschlusses sowie für Verwaltungsaufwand der Beklagten bei Kreditbearbeitung und -auszahlung (vgl. dazu Senatsurteile vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 28 f. und XI ZR 170/13, WM 2014, 1325 Rn. 37 f. sowie Senatsurteile vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, BGHZ 215, 172 Rn. 27 und XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 36). Ein solches Entgelt ist nicht als kontrollfreie Preishauptabrede anzusehen.

17 aa) Die der Inhaltskontrolle entzogene Bestimmung über den Preis für die Gewährung des Darlehens im Sinne von § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB ist beim Darlehen - vorbehaltlich etwaiger kontrollfreier Entgelte für Sonder- oder Zusatzleistungen - zunächst der gemäß § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB zu zahlende laufzeitabhängige Zins (Senatsurteile vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 31 ff. und vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, BGHZ 215, 172 Rn. 29). Der laufzeitabhängige Zins dient im Regelfall nicht nur als Entgelt für die Belassung der Darlehensvaluta, sondern mit ihm werden zugleich interne Kosten im Zusammenhang mit der Kapitalüberlassung abgegolten (Senatsurteile vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 45 f., vom 8. November 2016 - XI ZR 552/15, WM 2017, 87 Rn. 22 und vom 9. Mai 2017 - XI ZR 308/15, BGHZ 215, 23 Rn. 28). Maßgeblich für die Abgrenzung des Zinses als Preishauptabrede von Nebenentgelten ist danach die Laufzeitabhängigkeit der Vergütung (vgl. Canaris, NJW 1978, 1891, 1892). Diese Grundsätze gelten, wie die systematische Einordnung des § 488 BGB als allgemeine

Vorschrift des Darlehensrechts zeigt, in gleicher Weise für Verbraucher- wie für Unternehmerdarlehen (Senatsurteile vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, aaO Rn. 29 und XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 38).

18 Danach stellt die hier streitige "Bearbeitungsprovision" keine zinsähnliche Vergütung dar, da sie unabhängig von der Laufzeit des Darlehens anfallen sollte.

19 bb) Darüber hinaus stellt das Bearbeitungsentgelt - anders als die Revision meint - auch bei Unternehmerdarlehen kein Entgelt für eine rechtlich selbstständige, gesondert vergütungsfähige Leistung des Kreditinstituts dar. Vielmehr werden mit dem Bearbeitungsentgelt Kosten für Tätigkeiten auf die Kunden des Kreditinstituts abgewälzt, die dieses im eigenen Interesse erbringt oder aufgrund bestehender eigener Rechtspflichten zu erbringen hat.

20 Ebenso wenig werden mit dieser Klausel von der Beklagten angebotene, zusätzliche Sonderleistungen bepreist. Denn die dazu von der Beklagten angeführte Überwachung des Baufortschritts und die damit verbundene kaufmännische Überprüfung der Auszahlungen, etwaige Pfandfreigaben bzw. die Einräumung völliger Flexibilität in Bezug auf die Laufzeit des Darlehens werden in der streitigen Klausel nicht erwähnt.

21 Unabhängig davon erfolgen solche Überprüfungen und Überwachungen ungeachtet ihres Umfangs im Interesse des Kreditinstituts und im öffentlichen Interesse der Kreditwirtschaft, Forderungsausfälle zu vermeiden (vgl. Senatsurteile vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, BGHZ 215, 172 Rn. 33 und XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 42). Dass sie im Einzelfall daneben auch dem Darlehensnehmer zugutekommen können, stellt lediglich einen reflexartigen Nebeneffekt dar, der nicht genügt, sie als für den Darlehensnehmer erbrachte, gesondert vergütungsfähige Leistungen einzuordnen (vgl. dazu Senatsurteile vom 13. Mai

2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 50 und vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, aaO Rn. 33 und 36).

- 22 3. Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht hilfsweise die Angemessenheit der im Streit stehenden Klausel bejaht. Formulärmäßige Klauseln über die Erhebung eines Bearbeitungsentgelts in Darlehensverträgen sind gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Die Erhebung eines laufzeitunabhängigen Entgelts für die Bearbeitung eines Darlehens ist mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung unvereinbar und benachteiligt den Darlehensnehmer - hier den Kläger - entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen.
- 23 Nach gefestigter Rechtsprechung des Senats hat die darlehensgewährende Bank anfallende Kosten für die Kreditbearbeitung und -auszahlung nach dem gesetzlichen Leitbild des § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB durch den laufzeitabhängig bemessenen Zins zu decken und kann daneben kein laufzeitunabhängiges Bearbeitungsentgelt verlangen (vgl. Senatsurteile vom 7. Mai 1991 - XI ZR 244/90, BGHZ 114, 330, 336, vom 30. November 1993 - XI ZR 80/93, BGHZ 124, 254, 260, vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 65 und XI ZR 170/13, WM 2014, 1325 Rn. 72).
- 24 Soweit in der Literatur vereinzelt vertreten wird, der in § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB genannte Zins präge nicht das Leitbild eines laufzeitabhängigen Entgelts für die Kapitalnutzung (vgl. Bitter/Linardatos, ZIP 2018, 1203; Bausch, NJW 2018, 2953, 2954), wird - worauf der Senat bereits hingewiesen hat (Senatsurteil vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 68) - schon der Wortlaut der Vorschrift nicht ausreichend zur Kenntnis genommen. § 488 BGB legt ausweislich der amtlichen Überschrift die vertragstypischen Pflichten beim

Darlehensvertrag fest. Auch nach der Gesetzgebungsgeschichte hat der Gesetzgeber mit der Neufassung des § 488 BGB im Rahmen der Schuldrechtsreform nicht nur bezweckt, das entgeltliche Darlehen in Einklang mit der Lebenswirklichkeit als gesetzlichen Regelfall einzuordnen. Vielmehr hat er die charakteristischen Hauptleistungspflichten beim Darlehen besonders herausgestellt (vgl. Gesetzesentwurf, BT-Drucks. 14/6040, S. 253). § 488 BGB kommt danach als Basisnorm des Darlehensrechts (Senatsurteil vom 13. Mai 2014, aaO Rn. 68 mwN) Leitbildfunktion zu. Der in § 488 BGB genannte Zins wird nach weitgehend akzeptierter Formel als synallagmatisches, laufzeitabhängiges Entgelt für die Kapitalüberlassung definiert (vgl. nur Staudinger/Freitag, BGB, Neubearbeitung 2015, § 488 Rn. 181 mwN; Palandt/Grüneberg, BGB, 77. Aufl., § 246 Rn. 2), sodass laufzeitunabhängige Entgelte keine Zinsen im Sinne des bürgerlichen Rechts darstellen (so auch schon BGH, Urteil vom 9. November 1978 - III ZR 21/77, WM 1979, 225, 227 f., unzutreffend deshalb Bitter/Linardatos, ZIP 2018, 1203).

25 Die Einbeziehung laufzeitunabhängiger Kosten in die Ermittlung des effektiven Jahreszins eines Darlehens trägt zur Unterscheidung von Entgelt für Hauptleistungs- bzw. Nebenleistungspflicht im Darlehensvertrag nichts bei, denn die zu Grunde liegenden Regelungen der PAngV dienen der Herstellung von Preistransparenz, erfordern aus diesem Grund unabhängig von deren Berechtigung die Berücksichtigung aller Kostenpositionen und stellen mithin keine materiellrechtliche Rechtsgrundlage für Entgeltforderungen der Kreditwirtschaft dar (vgl. Senatsurteil vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 36 ff., Rn. 71). Ebenso sind nach allgemeiner Auffassung in die Beurteilung der Sittenwidrigkeit eines Darlehensvertrages nach § 138 BGB neben den laufzeitabhängigen Zinsen auch vereinbarte laufzeitunabhängige Kosten einzubeziehen (siehe nur BGH, Urteil vom 9. November 1978 - III ZR 21/77, WM 1979, 225, 226 ff.; Palandt/Ellenberger, BGB, 77. Aufl., § 138 Rn. 26), ohne dass sich

daraus Anhaltspunkte dafür ergeben können, dass entsprechende Kostenpositionen zu Recht gefordert werden.

26 Diese Grundsätze gelten sowohl bei Verbraucherdarlehen (vgl. Senatsurteile vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 63 ff. und XI ZR 170/13, WM 2014, 1325 Rn. 71 ff.) als auch bei Unternehmerdarlehen (vgl. Senatsurteile vom 4. Juli 2017 - XI ZR 562/15, BGHZ 215, 172 Rn. 37 ff. und XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 45 ff.). Der vorliegende Fall gibt keinen Anlass zu einer abweichenden Beurteilung.

III.

27 Soweit sich das Berufungsurteil nicht aus anderen Gründen als richtig erweist (§ 561 ZPO), ist es in dem aus der Urteilsformel ersichtlichen Umfang aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da es keiner weiteren Feststellungen bedarf, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO).

28 1. Der Kläger hat einen Anspruch auf Erstattung der Bearbeitungsprovision aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB. Weiter kann er im Hinblick auf die vorgerichtliche Zahlungsaufforderung seines früheren Prozessvertreters nach § 286 Abs. 1, § 288 Abs. 1 BGB Zinsen in der zuletzt begehrten Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz verlangen.

29 2. Die Voraussetzungen eines Anspruchs auf Ersatz der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten nebst Zinsen hat der Kläger weder im Hinblick auf einen Anspruch aus Verzug noch im Hinblick auf andere Anspruchsgrundlagen dargelegt. Da es sich um eine Nebenforderung handelt, sind keine weitergehenden Feststellungen geboten (§ 139 Abs. 2 Satz 1 ZPO), sodass es bei der von den

Vorinstanzen ausgesprochenen Abweisung des Klageantrags zu 2 verbleibt (§ 561 ZPO).

30 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, § 92 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

Ellenberger

Grüneberg

Maihold

Menges

Derstadt

Vorinstanzen:

AG Schweinfurt, Entscheidung vom 29.02.2016 - 1 C 942/15 -

LG Schweinfurt, Entscheidung vom 21.10.2016 - 32 S 25/16 -