



Ausfertigung



Oberlandesgericht Dresden

Zivilsenat

Aktenzeichen: **14 U 82/16**
Landgericht Leipzig, 05 O 1239/15

Verkündet am: 10.04.2018

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES

ENDURTEIL

In dem Rechtsstreit

Verbraucherzentrale Sachsen e.V., Katharinenstraße 17, 04109 Leipzig
vertreten durch den Geschäftsführer

- Kläger, Berufungsbeklagter u. Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Volksbank Dresden-Bautzen eG, Georgenstraße 6, 01097 Dresden
vertreten durch d. Vorstand

- Beklagte, Berufungsklägerin u. Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Unterlassung, Auskunft u. a.

hat der 14. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Dresden durch

Richter am Oberlandesgericht
Richterin am Oberlandesgericht und

Richter am Oberlandesgericht

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 20.03.2018

für Recht erkannt:

- I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Leipzig vom 10.12.2015, Az. 5 O 1239/15, wird zurückgewiesen.
- II. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Leipzig vom 10.12.2015, Az. 5 O 1239/15, unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung der Beklagten insoweit teilweise abgeändert, als Tenor Ziff. 2. aufgehoben und die Klage (Klageantrag Ziff. 3.) abgewiesen wird.
- III. Von den Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen tragen die Klägerin 4/5 und die Beklagte 1/5.
- IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund dieses Urteils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
- V. Die Revision wird nicht zugelassen.

Streitwert: 39.500 EUR

Gründe

I.

Die Klägerin ist die Verbraucherzentrale Sachsen. Sie wendet sich dagegen, dass die beklagte Genossenschaftsbank ein Entgelt für den Aufwand bei Pfändungen erhoben und eine Kündigung im Zusammenhang mit Pfändungsschutzkonten in Schreiben (K 20) angekündigt und ausgesprochen hat.

Das Landgericht Leipzig hat mit Urteil vom 10.12.2015, Az. 5 O 1239/15, auf dessen tatsächliche Feststellungen verwiesen wird, der Klage teilweise wie folgt stattgegeben:

1. (entspricht Klageantrag 4.)

Die Beklagte wird verurteilt, allen Kunden, die Verbraucher sind und denen gegenüber sie die Formulierung „Für den durch die Pfändung entstandenen Aufwand erlauben wir uns, Ihr Konto mit EUR 30,00 zu belasten“ verwendet und deren Konto sie anschließend mit EUR 30,00 pro Pfändungsmaßnahme belastet hat, die dafür einbehaltenen Beträge auf eigene Kosten zurückzuzahlen.

2. (entspricht Klageantrag 3.)

Die Beklagte wird verurteilt, allen Kunden, die Verbraucher sind und denen gegenüber die Be-

klagte in Schreiben folgende Formulierung verwendet hat:

„Für den durch die Pfändung entstandenen Aufwand erlauben wir uns, Ihr Konto mit EUR 30,00 zu belasten“

auf eigene Kosten schriftlich mitzuteilen, dass für den durch die jeweilige Pfändung entstandenen Aufwand keine Gebühren geltend gemacht werden und das bereits entsprechend belastete Beträge zurückerstattet werden.

3. (entspricht teilweise Klageantrag 5.)

Die Beklagte wird verurteilt, Auskunft darüber zu erteilen, bei welchen Kunden, die Verbraucher sind, sie eine Kostenbelastung in Höhe von 30 EUR pro Pfändungsmaßnahme vorgenommen hat. Die Auskunft hat in Form einer Auflistung zu erfolgen, die nach Postleitzahlen, innerhalb der Postleitzahlen nach Ortsnamen, innerhalb der Ortsnamen nach Straßennamen, innerhalb der Straßennamen nach Hausnummern, innerhalb der Hausnummern nach Nachnamen und innerhalb der Nachnamen nach Vornamen sortiert ist. Die Auskunft hat nach Wahl der Beklagten entweder gegenüber der Klägerin oder gegenüber einem Angehörigen der zur Verschwiegenheit verpflichteten Berufe zu erfolgen, der im Falle einer Nichteinigung der Parteien vom Präsidenten des Oberlandesgerichts Dresden bestimmt wird.

Hiergegen richten sich die Berufungen beider Seiten.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des am 10.12.2015 verkündeten Urteils des Landgerichts Leipzig vom, Az. 5 O 1239/15, die Klage bezüglich der Klageanträge 3.), 4.) und 5.) abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen und

die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Leipzig vom 10.12.2015, Az. 5 O 1239/15, weitergehend zu verurteilen,

1.

es bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu 250.000 € – und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft – oder einer Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten, Letztere zu vollziehen an den Vorstandsmitgliedern der Beklagten, zukünftig zu unterlassen

a) bei Nichtbestehen eines Pfändungsschutzkontos in Schreiben an Kunden, die Verbraucher sind, folgende Formulierungen zu verwenden:

"Für den Fall, dass Sie Ihr Konto in ein Pfändungsschutzkonto umwandeln, beachten Sie folgendes:

Bei erneuter Zustellung einer Pfändungsmaßnahme oder der Nichterledigung dieser Pfändungsmaßnahme beabsichtigen wir, die Geschäftsverbindung zu kündigen, wobei wir Ihnen die Gelegenheit geben, diese Pfändungsmaßnahme innerhalb eines Zeitraumes von drei Monaten abzuwickeln bzw. eine entsprechende Ratenzahlung in Höhe von mindestens 1/12 der Forderungssumme pro Monat herbeizuführen. Den entspre-

chenden Nachweisen sehen wir fristgerecht entgegen. Weitere Anschreiben und
seits hierzu erfolgen nicht."

b) bei Bestehen eines Pfändungsschutzkontos in Schreiben an Kunden, die Verbrau-
cher sind, folgende Formulierungen zu verwenden:

"Wir erlauben uns den Hinweis, dass wir bei erneuter Zustellung einer Pfändungsmaß-
nahme oder der Nichterledigung dieser Pfändungsmaßnahme beabsichtigen, die Ge-
schäftsverbindung zu kündigen, wobei wir Ihnen die Gelegenheit geben, diese Pfän-
dungsmaßnahme innerhalb eines Zeitraumes von drei Monaten abzuwickeln bzw. eine
entsprechende Ratenzahlung in Höhe von mindestens 1/12 der Forderungssumme pro
Monat herbeizuführen. Den entsprechenden Nachweisen sehen wir fristgerecht entge-
gen. Weitere Anschreiben unsererseits hierzu erfolgen nicht."

c) bestehende Geschäftsverbindungen von Kunden, die Verbraucher sind, deswegen
zu kündigen, weil diese die Umwandlung ihres bestehenden Girokontos in ein Pfän-
dungsschutzkonto beantragt haben, wie dies gegenüber dem ehemaligen Kunden und
Verbraucher
u1157 Dresden, geschehen
ist.

2.

allen Kunden, die Verbraucher sind und denen sie Schreiben mit den unter Ziffer 1.a)
und 1.b) genannten Formulierungen übersandt hat, auf eigene Kosten schriftlich mitzu-
teilen, dass sie bei erneuter Zustellung einer Pfändungsmaßnahme oder der Nichterle-
digung dieser Pfändungsmaßnahme nicht wie ursprünglich mitgeteilt beabsichtigt, die
Geschäftsverbindung zu kündigen.

3.

der Klägerin auf eigene Kosten Auskunft darüber zu erteilen, welchen Kunden, die Ver-
braucher sind, sie schreiben mit dem in Ziff. 1.a) und 1.b) wiedergegebenen Inhalten
übermittelt hat. Die Auskunft hat in Form einer Auflistung zu erfolgen, die nach Postleit-
zahlen, innerhalb der Postleitzahlen nach Ortsnamen, innerhalb der Ortsnamen nach
Straßennamen, innerhalb der Straßennamen nach Hausnummern, innerhalb der Haus-
nummern nach Nachnamen und innerhalb der Nachnamen nach Vornamen sortiert ist.
Die Auskunft hat nach Wahl der Beklagten entweder gegenüber der Klägerin oder ge-
genüber einem Angehörigen der zur Verschwiegenheit verpflichteten Berufe zu erfol-
gen, der im Falle einer Nichteinigung der Parteien vom Präsidenten des Oberlandesge-
richts Dresden bestimmt wird.

4.

an die Klägerin 200 € zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basis-
zinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die Sitzungsniederschriften vom
14.6.2016 und 20.3.2018 Bezug genommen. Der Senat hat auf die Vollstreckungsschwierig-

en unserer-
brau-
keiten ohne Stufenklage im Termin vom 14.6.2016 hingewiesen; auf die weiteren Hinweise im Termin vom 20.3.2018 sowie die wechselseitigen Schriftsätze mitsamt Anlagen Bezug genommen.

II.

Die Berufungen sind zulässig, die Berufung der Klägerin ist unbegründet und die Berufung der Beklagten teilweise unbegründet.

A.

Die Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg. Die geltend gemachten Unterlassungsansprüche hinsichtlich der beanstandeten Formulierungen nach Klageantrag Ziff. 1. a) und 1.b) sowie hinsichtlich des Ausspruchs der Kündigung nach Klageantrag Ziff. 1.c) stehen ihr nicht zu. Der diesbezügliche Teil des Auskunftsantrags Ziff. 5. scheidet ebenso wie der mit Klageantrag Ziff. 2. verfolgte Beseitigungsanspruch. Die mit Klageantrag Ziff. 6. geltend gemachten Kosten für die Abmahnung vom 12.9.2014 (K 2) kann die Klägerin deshalb auch nicht ersetzt verlangen.

I.

Für die geltend gemachten Unterlassungsansprüche fehlt es an der erforderlichen Begehungsgefahr.

1.

Das von der Klägerin beanstandete Verhalten der Beklagten steht zwar mit der Neuregelung des Zahlungskontengesetzes zum Basiskonto seit 19.6.2016 nicht in Einklang. Jedoch entfällt die Vermutung, ein Wettbewerber werde sein in der Vergangenheit gezeigtes Verhalten auch in der Zukunft wiederholen, immer dann, wenn die Wettbewerbswidrigkeit des fraglichen Verhaltens in der Vergangenheit umstritten war, aufgrund einer Gesetzesänderung nunmehr aber eindeutig zu bejahen ist (vgl. BGH WRP 1997, 719 - Schwerpunktgebiete; BGH GRUR 1998, 591 - Monopräparate). Denn es kann nicht angenommen werden, dass derjenige, der bei zweifelhafter Rechtslage sein Verhalten mit vertretbaren Gründen gegen den Vorwurf eines Rechtsverstößes verteidigt, auch dann auf einer Fortsetzung oder Wiederholung seines Handelns besteht, wenn der Gesetzgeber die offene Frage eindeutig im Sinne des zuvor streitigen Verbots entschieden hat (BGH GRUR 2002, 717 Rn 22 - Vertretung der Anwalts-GmbH).

Vor der benannten Gesetzesänderung war die Rechtslage, ob die bankseitige Kündigung eines Pfändungsschutzkontos wirksam ist, zweifelhaft (bejahend KG NJW 2012, 395; Goebel, Kontopfändung, 2010, § 2 Rn. 581, 92 ablehnend Ahrens in Prütting/Gehrlein, ZPO, § 850k Rn. 24; offen BGH WM 2012, 2381 Rn 56). Nach der Neuregelung besteht ein Kontrahierungszwang für das Basiskonto, das nur unter engen Voraussetzungen gekündigt werden kann, §§ 31, 42 ZKG. Dementsprechend hat die Beklagte im Senatstermin vom 20.3.2018 mehrfach bekundet, derartige Schreiben unter Geltung des ZKG nicht mehr zu versenden.

2.

Soweit die Klägerin ihr Unterlassungsbegehren im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 29.3.2018 nach Schluss der mündlichen Verhandlung auf eine Erstbegehungsgefahr stützt, ist

nicht vorg.
Vollstrec.

sie damit nach § 296 a ZPO präkludiert. Anlass zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung nach § 156 ZPO besteht angesichts des gerichtlichen Hinweises im Termin vom 20.3.2018, wonach auch die Rechtslage zum Zeitpunkt der Begehung maßgeblich ist, nicht. Tragfähige Anhaltspunkte für die Gefahr einer Erstbegehung sind nicht dargetan oder ansonsten ersichtlich, zumal die Beklagte von derartigen Schreiben unter Geltung des ZKG im Senatstermin Abstand genommen hat. Hierbei würde es sich zudem um einen neuen Lebenssachverhalt und Streitgegenstand und damit eine unzulässige Klageänderung handeln (vgl. BGH GRUR 2006, 429 Rn 22 – Schlank-Kapseln).

II.

Der im Streitfall auf eine Wiederholungsgefahr gestützte Unterlassungsanspruch besteht jedenfalls nur, wenn das beanstandete Verhalten auch zur Zeit der Begehung ab Januar 2013 rechtswidrig war. Auf diesen Zeitpunkt kommt es auch für die auf Beseitigung und Auskunftserteilung gerichteten Ansprüche an (BGH GRUR 2005, 442 Rn 13 – Direkt ab Werk).

Der Beklagten blieb jedoch auch im Zusammenhang mit Pfändungsmaßnahmen und –schutzkonto angesichts der überragenden Bedeutung der Vertragsabschlussfreiheit eine ordentliche Kündigung unbenommen, so dass sie diese in Aussicht stellen und aussprechen durfte. Abwehr- und Folgeansprüche der Klägerin dringen deshalb nicht durch. Auf die zutreffenden Ausführungen des Landgerichts im angefochtenen Urteil (S. 14 bis S. 19) wird Bezug genommen.

1.

Entgegen der Auffassung der Klägerin wurde das nach Nr. 19 Abs. 1 AGB-Banken vertraglich vereinbarte Recht der Beklagten zur ordentlichen Kündigung weder durch eine Kontopfändung noch durch eine bevorstehende oder bewirkte Umwandlung in ein Pfändungsschutzkonto nach § 850 k Abs. 7 S. 2 ZPO beschränkt (KG NJW 2012, 395 Rn 31; Herresthal WM 2013, 773, 778 m.w.N. Graf v Westphalen in: Erman, BGB, 15. Aufl. 2017, § 675h Rn 5; Schuschke/Walker, Vollstreckung und vorläufiger Rechtsschutz, 6. Aufl. 2016, § 850 k ZPO Rn 3; Goebel, Kontopfändung, 2010, § 2 Rn. 581, 92 ablehnend Ahrens in Prütting/Gehrlein, ZPO, § 850k Rn. 24).

Nach § 850 k Abs. 7 S. 2 ZPO kann der Kunde jederzeit verlangen, dass das Kreditinstitut sein Girokonto als Pfändungsschutzkonto führt. Der Wortlaut der Vorschrift schränkt eine Kündigung nicht ein. Einen solchen Regelungswillen lassen - wie das Landgericht zutreffend ausführt (UA S. 16) – auch die Gesetzesmaterialien nicht erkennen. So hebt der Gesetzentwurf der Bundesregierung (BT-Drucks. 16/7615, S. 1) als Ziel der Neukonzeption hervor, den bankseitigen Aufwand in vertretbarem Rahmen zu halten, so dass es nicht aus Anlass einer Kontopfändung zur Schließung von Konten kommt. Dies bedeutet indes keinen Kontrahierungszwang (BT-Drucks. 16/2265, S. 27). Vielmehr setzt der Gesetzgeber damit nicht an der Folge, sondern der Ursache an, indem er nicht eine Kündigung verbietet, sondern ihr den Grund zu entziehen sucht. Einen praktischen Leerlauf lässt das nicht erkennen. Kontopfändungen sind aufgrund ihrer Blockadewirkung und des damit verbundenen Aufwands ein typischer Grund für eine bankseitige Kontokündigung (BT-Drucks. 16/2265, S. 17). Die Gesetzesbegründung stellt darauf ab, dass mit der Verringerung der Blockadewirkung ein typischer Grund für die Kündigung in Zukunft wegfallen dürfte (BT-Drucks. 16/7615, S. 14). Der Aufwand der Kreditinstitute infolge der Blockadewirkung entfällt in großem Umfang und ermöglicht die Aufrechterhaltung des Kontos (BT-Drucks. 16/7615, S. 14). Diese Aufrechterhaltung wird demnach ermöglicht,

hand-
n vom
+ nicht-
m-

nicht vorgeschrieben. Dementsprechend richtet sich der Schutzzweck der Norm gegen den Vollstreckungsgläubiger, nicht die Bank (Herresthal WM 2013, 773, 779 m.w.N.).

2.

Ist die ordentliche Kündigung vor oder nach Umwandlung in ein Pfändungsschutzkonto im Zusammenhang mit Pfändungsmaßnahmen rechtlich zulässig, steht dies dem erhobenen Unlauterkeitsvorwurf entgegen.

a)

Die Beklagte führte nicht über eine – tatsächlich nicht vorhandene - Beschränkung des Kündigungsrechts in die Irre, § 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 UWG. Auch gegen § 4 Nr. 1 UWG a.F. wurde nicht verstoßen; eine rechtlich zulässige Kündigung in Aussicht zu stellen, stellt bei der gebotenen richtlinienkonformen Auslegung gemäß Art. 9 Buchst. b UGP-Richtlinie keine unlautere Drohung dar, zumal es an der Eignung fehlt, die Rationalität der Entscheidung deswegen vollständig in den Hintergrund treten zu lassen (BGH GRUR 2010, 455 Rn 17 – Stumme Verkäufer II). Gegen § 850 k Abs. 7 ZPO verstieß die Beklagte nicht, so dass § 4 Nr. 11 UWG a.F. keine Grundlage für ihr Anspruchsbegehren bot. Entsprechendes gilt für §§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 1 UKlaG.

b)

Auf die ZKA-Empfehlung der kreditwirtschaftlichen Spitzenverbände an die Kreditinstitute zum „Girokonto für jedermann“ (K 14) kann sich die Klägerin nicht mit Erfolg stützen. Der ohne gesetzliche Grundlage ausgesprochenen Empfehlung fehlt die für eine Unlauterkeit nach § 4 Nr. 11 UWG a.F. erforderliche normative Verbindlichkeit (vgl. BGH GRUR 1991, 462 - Wettbewerbsrichtlinie der Privatwirtschaft).

Auch ein Verstoß gegen die Generalklausel nach § 3 Abs. 1, 2 UWG lässt sich auf diese ZKA-Empfehlung nicht stützen. Regeln, die sich ein Verband oder ein sonstiger Zusammenschluss von Verkehrsbeteiligten gegeben hat, kann ohnehin allenfalls entnommen werden, ob innerhalb der in Rede stehenden Verkehrskreise eine bestimmte tatsächliche Übung herrscht (BGH WRP 2011, 444 Rn 14 – FSA-Komplex I). Dass die angeschlossenen Kreditinstitute in tatsächlicher Übung sich ordentlicher Kündigungen bei Kontenpfändung und erwoogener bzw. erfolgter Umwandlung in ein Pfändungsschutzkonto enthalten, ist weder dargetan noch ansonsten ersichtlich. Es ergibt sich schon nicht aus der Empfehlung selbst. Die „ZKA-Empfehlung Girokonto für jedermann“ sieht vor, dass alle Kreditinstitute Basiskonten errichten, allerdings ohne Pflicht, Überziehungen zu dulden; Ausnahmen bestehen zudem bei Unzumutbarkeit, vor allem wenn Entgelte nicht gezahlt werden und wenn das Konto umsatzlos bzw. durch Zwangsvollstreckung stetig blockiert bleibt. Auch ein hoher Bearbeitungsaufwand bei einem gepfändeten Konto kann unzumutbar sein (vgl. BT-Drucks. 16/7615, S. 14; Lücke BKR 2009, 457, 459). Ein Kontrahierungszwang der konkreten privaten Bank folgt aus dieser Empfehlung demnach nicht (OLG Bremen BKR 2006, 294; Staub in: Staub, HGB, 5. Aufl. 2015, 2. Teil Rn 131 m.w.N. Lücke BKR 2009, 457 Herresthal WM 2013, 773, 777). Auch eine dementsprechende Selbstbindung lässt sich folglich nicht feststellen. Dass eine solche tatsächliche Übung nicht vorlag, belegt auch der Ausgangsbefund für die Reform des Kontopfändungsschutzes, dass die Blockadewirkung einer Kontenpfändung typischer Anlass für die beklagten Kündigungen ist (BT-Drucks. 16/7615, S. 1).

Zudem würde selbst aus dem Bestehen einer tatsächlichen Übung noch nicht folgen, dass ein von dieser Übung abweichendes Verhalten ohne weiteres als unlauter anzusehen ist (BGHZ 166, 154 Rn 19 f. - Probeabonnement). Dies ist nicht der Fall, weil das beanstandete Verhalten von seinem Unlauterkeitsgehalt her den gesetzlichen Unlauterkeitstatbeständen nicht entspricht. Die Ankündigung und Ausübung eines vertraglich vereinbarten Kündigungsrechts übt weder einen unangemessenen unsachlichen Einfluss aus noch ist es irreführend (s.o.).

3.

Klageantrag Ziff. 1.c) bringt die bloße Mitursächlichkeit des Umwandlungsantrags, die die Klägerin genügen lassen will, nicht hinreichend zum Ausdruck. Jedenfalls scheidet auch ein so verstandenes Unterlassungsbegehren daran, dass die Beklagte in ihrer Kündigung vom 29.5.2015 (K 7) durch das Verlangen nach einer Umwandlung in ein Pfändungsschutzkonto mit Antrag vom 18.5.2015 (K 6) nicht beschränkt war, zumal das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Kunden am 22.5.2015 eröffnet worden war.

4.

Die Berufung der Klägerin dringt auch nicht hinsichtlich des weiterverfolgten Klageantrags Ziff. 2. durch. Das begehrte Berichtigungsschreiben kann die Klägerin nicht verlangen, weil es an einem rechtswidrigen Störungszustand fehlt. Die Beklagte durfte die Kündigungen ankündigen und aussprechen, ohne dass sich aus einem Pfändungsschutzkonto oder Pfändungsmaßnahmen Beschränkungen ergaben.

Auch der Auskunftsanspruch hinsichtlich dieses Beseitigungsverlangens, wie ihn Klageantrag Ziff. 5 teilweise geltend macht, kann deshalb nicht zugesprochen werden.

Wie das Landgericht zutreffend und von der Berufung unwidersprochen ausgeführt hat, können die mit Klageantrag Ziff. 6. geltend gemachten Kosten für die Abmahnung vom 12.9.2014 (K 2) nicht ersetzt verlangt werden.

B.

Die Berufung der Beklagten hat teilweise Erfolg. Die Beklagte hat eine Folgenbeseitigung durch Rückzahlung von 30 EUR an den jeweiligen Verbraucher vorzunehmen. Dies kann von der Klägerin verlangt und auch durch Auskunftsverlangen vorbereitet werden (Tenor Ziff. 1 und 3. des angefochtenen Urteils, d.h. Klageantrag Ziff. 4. und teilweise Ziff.5.). Ein Anspruch auf Folgenbeseitigung in Form eines Berichtigungsschreibens steht der Klägerin hingegen nicht zu (Tenor Ziff. 2. des angefochtenen Urteils, d.h. Klageantrag Ziff. 3.).

I.

Die Klägerin hat einen Anspruch aus § 8 Abs. 1 S.1 Alt. 1 UWG, dass die Beklagte allen Kunden, die Verbraucher sind und denen gegenüber sie die Formulierung „Für den durch die Pfändung entstandenen Aufwand erlauben wir uns, Ihr Konto mit EUR 30,00 zu belasten“ verwendet und deren Konto sie anschließend mit EUR 30,00 pro Pfändungsmaßnahme belastet hat, die dafür einbehaltenen Beträge auf eigene Kosten zurückzahlt (Tenor Ziff. 1 des angefochtenen Urteils, d.h. Klageantrag 4.). Dies gilt für den streitgegenständlichen Zeitraum solcher Schreiben und Kontenbelastungen von Januar 2013 bis zur Abgabe der Unterlassungserklä-

Jass ein
st (BGHZ
erthal-

ung vom 24.11.2014 (BB 2).

1.

Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Der beanstandete Verstoß gegen § 307 BGB stellt unter dem Gesichtspunkt des Rechtsbruchs gemäß § 4 Nr. 11 UWG a.F., 3 a UWG eine unlautere geschäftliche Handlung gemäß § 3 Abs. 1 UWG dar. Darauf kann ein Beseitigungsanspruch nach § 8 Abs. 1 S. 1 Alt. UWG gestützt werden, der auch der klagenden Verbraucherzentrale als qualifizierter Einrichtung nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG zusteht (BGH WRP 2018, 434 Rn 41 f. – Klauselersetzung m.w.N.).

2.

Der Anspruch auf Beseitigung des Störungszustands infolge einer Verwendung von AGB-Bestimmungen, die nach §§ 307 bis 309 BGB unwirksam sind, besteht auch, wenn sie durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden, § 306 a BGB (vgl. BGH NJW 2005, 1645 ff). Eine solche Umgehung ist nach der Rechtsprechung des BGH auch bei einer praktischen Gestaltung gegeben, die wirtschaftlich wirkungsgleich ist und durch die im Ergebnis dasselbe erreicht wird wie durch eine als Allgemeine Geschäftsbedingung unwirksame Regelung (so etwa im Falle einer internen Anweisung einer Sparkasse an ihre Geschäftsstellen, den Kunden einheitliche Gebühren für Rücklastschriften in Rechnung zu stellen BGH a.a.O., Rn. 26).

Hier lag eine vergleichbare Umgehungssituation vor, weil die Beklagte ohne gesetzliche Grundlage ihren Kunden, mit denen sie keine vertragliche Vereinbarung über die Belastung mit einem Entgelt für den durch die Pfändung entstandenen Aufwand geschlossen hat, systematisch hierfür stets 30 EUR in Rechnung gestellt hat. Die Beklagte mag den Einzelfall geprüft haben. Ohne gesetzliche oder vertragliche Grundlage hat sie gleichwohl in einer Vielzahl von Fällen von Januar 2013 bis November 2014 systematisch das pauschale Entgelt von 30 EUR für den Aufwand zur Bearbeitung von Pfändungen in Rechnung gestellt. Diese koordinierte Geschäftspraxis stellt auch eine geschäftliche Handlung dar, die sich auf das Stadium nach Vertragsabschluss erstreckt. Damit erreicht die Beklagte im Ergebnis dasselbe wie durch eine formularmäßige Klausel. Einer Umgehungsabsicht bedarf es nicht (Basedow/MüKO, BGB, § 306a Rn 3). Sie ergäbe sich im Übrigen daraus, dass die Beklagte auf Widersprüche hin die Beträge zurückgezahlt hat und sich zur Belastung offensichtlich nicht berechtigt sah.

3.

Die von der Beklagten gewählte Praxis würde, wenn sie in AGB festgeschrieben wäre, gegen § 307 Abs. 1 BGB verstoßen, weswegen nach § 306 a BGB i.V.m. § 4 Nr. 11 UWG a.F. bzw. § 3 a UWG nach § 8 Abs. 1 S.1 Alt. 1 UWG die Rückzahlung der von der Beklagten praktizierten Belastung begehrt werden kann.

Entgeltklauseln, in denen ein Kreditinstitut einen Vergütungsanspruch für Tätigkeiten normiert, zu deren Erbringung es bereits gesetzlich oder aufgrund einer selbständigen vertraglichen Nebenpflicht verpflichtet ist oder die es vorwiegend im eigenen Interesse vornimmt, sind mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelungen nicht vereinbar, da nach dem gesetzlichen Leitbild für solche Tätigkeiten ein Entgelt nicht beansprucht werden kann (BGHZ 114, 330, 335 161, 189, 191; BGH NJW 2000, 651). Dies gilt für Fallgestaltungen nach § 840 ZPO gleichermaßen wie nach § 850k ZPO, zumal das beanstandete Schreiben auf die Umstellung auf ein P-Konto nicht abstellt und das Entgelt nur für Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Pfändung erhoben wurde. Ein solches Entgeltfestsetzungsrecht des Kreditinstituts be-

nachteiligt die Kunden unangemessen (BGHZ 180, 257). Auf den behaupteten Mehraufwand kommt es nicht an, weil die Beklagte hierfür ohne gesetzliche oder vertragliche Grundlage handelte.

II.

Ein Anspruch auf Folgenbeseitigung in Form eines Berichtigungsschreibens besteht nicht (Tenor Ziff. 2. des angefochtenen Urteils, d.h. Klageantrag Ziff. 3.).

Der Störungszustand, 30 EUR gezahlt zu haben, lässt sich nur auf eine Weise beseitigen – durch Rückzahlung, so dass Klageantrag 4. Erfolg hat. Die damit im Zusammenhang stehende Beeinträchtigung durch die Mitteilung über die Belastung mit 30 EUR für den durch die Pfändung entstandenen Aufwand kann hingegen auch durch andere Möglichkeiten als ein – an alle Empfänger des vorherigen Schreibens gerichtetes - Berichtigungsschreiben als *actus contrarius* beseitigt werden, wie mit Klageantrag 3. allein gefordert. Zwar gibt die Klägerin im Klageantrag Ziff. 3. den Wortlaut eines solchen Schreibens nicht vor, wohl aber die Form der Mitteilung, deren wesentlichen Inhalt und den einheitlichen Adressatenkreis.

Damit beschneidet sie die Rechte der Beklagten, der es als Schuldnerin überlassen bleiben muss, wie sie den Störungszustand beseitigt (vgl. BGH WRP 2006, 114 Rn 19). Der Folgenbeseitigungsanspruch ist nicht auf eine bestimmte Handlung gerichtet, sondern hängt von der Art und dem Umfang der Beeinträchtigung ab. Die Beklagte ist zur Erfüllung des Anspruchs der Klägerin auf Folgenbeseitigung allenfalls verpflichtet, die Kunden in geeigneter und so auch tenorierungsfähiger (vgl. BGHZ 121, 248 Rn 6, 11) Weise darüber zu informieren, dass für den durch die Pfändung entstandenen Aufwand kein Entgelt geltend gemacht wird. Dies kann etwa für einen Teil der Empfänger eine mündliche Information genügen lassen, für einen anderen Teil eine elektronische Information (Homepage, E-Mail) oder eine andere allgemeine Bekanntmachung, zumal die Presse berichtet hatte und Rückzahlungen auf Widerspruch hin bereits erfolgten. Auch kommt der Rückzahlung selbst bereits ein Informationsgehalt über die Rückerstattung zu, erst recht wenn beispielsweise auf dem Kontoauszug ein Vermerk beigelegt ist.

III.

Der Auskunftsantrag (Tenor Ziff. 3. des angefochtenen Urteils, d.h. teilweise Klageantrag Ziff. 5.) ist begründet, soweit er den Beseitigungsanspruch nach Ziff. 1 des Tenors im angefochtenen Urteil vorbereitet.

1.

Da die Klägerin ihren Auskunftsantrag Ziff. 5 dem Erkenntnisverfahren zuordnet und damit den Hauptanspruch (LG-Tenor Ziff. 1.) vorzubereiten sucht, ist nur über den dort benannten Empfängerkreis Auskunft zu geben. Das sind Verbraucher, denen gegenüber die Beklagte die Formulierung „Für den durch die Pfändung entstandenen Aufwand erlauben wir uns, Ihr Konto mit EUR 30,00 zu belasten“ verwendet hat und deren Konto sie anschließend pro Pfändungsmaßnahmen mit 30 EUR belastet hat. Da diese Formulierung nur in Schreiben ab Januar 2013 bis 24.11.2014 verwendet wurde, erstreckt sich die Auskunft nur auf diesen Zeitraum.

2.

Ferner sind im Tenor Ziff. 1 des angefochtenen Urteils unter „allen Kunden“ diejenigen zu verstehen, die auf die Auskunft hin benannt werden können. Für eine Erweiterung des Adressa-

tenkreises hätte die Klägerin im Wege der Stufenklage vorgehen müssen, was sie indes auch auf die Erörterungen in den Senatsterminen hin nicht getan hat.

3.

Die Beklagte muss die Auskunft unschwer erteilen können. Der Umfang der Auskunftspflicht bemisst sich nach der Zumutbarkeit (§ 242 BGB) und damit nach einer sinnvollen Relation zwischen Arbeits- und Zeitaufwand des Auskunftspflichtigen und dem schutzwürdigen Sicherungsinteresse des Auskunftsberechtigten (BGHZ 70, 86, 91). Diese Relation ist hier bei beendeten Geschäftsbeziehungen angesichts des erforderlichen Aufwandes nicht mehr gewahrt. Soweit die Beklagte Daten gelöscht hat, entfällt demnach die Auskunftspflicht.

Den Geheimhaltungsinteressen ist durch die Auskunft an einen Angehörigen der zur Verschwiegenheit verpflichteten Berufe ausreichend Rechnung getragen

4.

Die Auskunftspflicht entfällt nicht deshalb, weil sie eine unvollständige Benennung ebenso wenig verhindern kann wie der Beseitigungsanspruch eine unvollständige Rückzahlung. Die Auskunft dient der Vorbereitung des Beseitigungsanspruchs und damit der Herbeiführung seiner Vollstreckbarkeit, nicht seiner Vollstreckung.

C.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 92 Abs. 1 S. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 S. 1 ZPO.

Anlass, nach § 543 Abs. 2 ZPO die Revision zuzulassen, bestand nicht. Das Urteil beruht auf der Anwendung anerkannter Rechtsgrundsätze auf einen Einzelfall. Die entscheidungserheblichen rechtlichen Probleme haben mit den zitierten höchstrichterlichen Entscheidungen, insbesondere BGH WRP 2018, 434 – Klauselersatzung, eine Klärung gefunden, so dass der Sache weder grundsätzliche Bedeutung zukommt noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung durch den Bundesgerichtshof erfordert.



Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit der Urschrift:
Dresden, 10.04.2018

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle