

---

**Datum:** 24.02.2021  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 31. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 31 U 140/19  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2021:0224.31U140.19.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Münster, 21 O 127/16

---

**Tenor:**

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 13.09.2019 verkündete Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Münster (Az. 021 O 127/16) – unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, das für den Kläger geführte Kontokorrentkonto mit der Nr. 4#####0 für die Zeit vom 01.10.2012 bis 31.03.2016 neu zu berechnen.

Die Neuberechnung hat mit der Maßgabe zu erfolgen, dass der für eine Anpassung des Sollzinssatzes maßgebliche Referenzzinssatz der EURIBOR - Dreimonatsgeld - ist, als Anpassungsschwelle eine Veränderung dieses Referenzzinssatzes um mindestens 0,25 Prozentpunkte gegenüber dem vereinbarten Zinssatz zu Vertragsbeginn mit dem Rahmenkreditvertrag vom 20.07.2009 bzw. der fortgeschriebenen Anpassung und als Anpassungsintervall die Abrechnungsperiode (jeweils zum 30. eines jeden Monats) maßgeblich sind sowie ein gleichbleibender Abstand zwischen Vertrags- und Referenzzinssatz eingehalten werden muss.

Bei der Neuberechnung anfallende Überziehungszinsen können mit den jeweiligen Überziehungszinssätzen aus der ursprünglichen Kontoabrechnung berechnet werden.

Wertstellungen von Zahlungseingängen und –ausgängen sind jeweils am Tag des Geldzuflusses bzw. Geldabflusses bei der Beklagten zu buchen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen tragen der Kläger zu 80 % und die Beklagte zu 20 %.

Das Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Beide Parteien dürfen die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

---

## Gründe :

A.

Der Kläger macht Ansprüche wegen der Einstellung benachteiligender Zinsanpassungen, unberechtigter Überziehungszinsen, fehlerhafter Wertstellungen und unberechtigter Bankgebühren in ein bei der Beklagten geführtes Kontokorrentkonto geltend.

Die Beklagte ist eine Genossenschaftsbank mit Sitz in S. Sie entstand durch eine Fusion der W-Bank O, zuvor firmierend als W-Bank T bzw. W-Bank F, mit der W-Bank U. Nach nochmaliger Änderung firmiert sie mittlerweile als W-Bank N (künftig insgesamt: die Beklagte). Der Kläger, der unter der Firma „L“ Gebrauchtfahrzeuge vertrieb und ab 2005 Nutzfahrzeuge an gewerbliche Mieter vermietete, unterhielt seit 1991 bei der Beklagten – damals W-Bank F – unter der Konto-Nr. 001#####0 (später Konto-Nr. 4#####0) ein Kontokorrentkonto.

Unter dem 05.07.1991 (Anhang zum Kreditgutachten Anl. K2) bestätigte die Beklagte dem Kläger, ihm auf dem vorgenannten Konto einen Kontokorrentkredit in Höhe von 50.000,00 DM zu einem variablen Zinssatz von zurzeit 11,75 % p.a. zzgl. MwSt einzuräumen. Eine jederzeitige Änderung dieses Zinssatzes blieb vorbehalten. Der Kredit war zunächst bis 30.07.1992 befristet; die Beklagte erklärte jedoch, sich vor Fristablauf mit dem Kläger in Verbindung setzen zu wollen. Für Kreditüberziehungen sollte eine Überziehungsprovision von 4% p.a. gezahlt werden. Als Sicherheit sollten der Beklagten mehrere Fahrzeuge sowie das Kfz-Lager übereignet werden. Die in der Anlage befindliche Kopie des Schreibens reichte der Kläger unterzeichnet zurück.

In der Folge nahm der Kläger den Kontokorrentkredit regelmäßig – teilweise auch in einer den vereinbarten Kreditrahmen deutlich übersteigenden Höhe – in Anspruch.

Gemäß Geschäftskreditbestätigung vom 06.11.1991 erhöhte die Beklagte den Kontokorrentkredit von 50.000,00 DM um weitere 30.000,00 DM auf 80.000,00 DM, zunächst befristet bis 30.07.1992. Für die Kreditinanspruchnahme sollte weiterhin ein variabler

1

2

3

4

5

6

7

Zinssatz von zurzeit 12,25 % p.a. berechnet werden, der sich nach der jeweiligen Lage des Geld- und Kapitalmarktes richten sollte. Zum Zeichen seiner Zustimmung sollte der Kläger eine Kopie des Schreibens rechtsverbindlich unterzeichnet zurückreichen.

Gemäß Kreditbestätigung vom 21.05.1992 erhöhte die Beklagte den Kontokorrentkredit um weitere 50.000,00 DM auf nunmehr 130.000,00 DM. Dieser Kreditrahmen sollte dem Kläger zu einem variablen Zinssatz von zurzeit 12,5 % p.a. zunächst bis 30.05.1993 zur Verfügung stehen. Eine Kopie des Schreibens sollte der Kläger rechtsverbindlich unterzeichnet zurückreichen. 8

Mit Schreiben vom 09.07.1993 teilte die Beklagte dem Kläger mit, den Kontokorrentkredit auf seinem Geschäftskonto in Höhe von 130.000,00 DM um ein weiteres Jahr, d.h. bis 30.05.1994, zu verlängern. Alle übrigen Bestandteile der Kreditzusage vom 21.05.1992 sollten unverändert Gültigkeit behalten. 9

Unter dem 04.02.1994 bestätigte die Beklagte dem Kläger, den bestehenden Kontokorrentkredit in Höhe von 130.000,00 DM um weitere 50.000,00 DM auf 180.000,00 DM erhöht zu haben. Der Kredit sollte dem Kläger zunächst bis 30.01.1995 zur Verfügung stehen zu einem variablen Zinssatz von zurzeit 11,50 % p.a. Eine jederzeitige Änderung dieses Zinssatzes blieb vorbehalten. Bei Überschreitung des Kreditrahmens sollte eine Überziehungsprovision i.H.v. 4,5% p.a. zuzüglich MwSt. anfallen. Zum Zeichen seiner Zustimmung sollte der Kläger eine rechtsverbindlich unterzeichnete Kopie dieses Schreibens zurückreichen. 10

Mit Schreiben vom 14.06.1994 bestätigte die Beklagte dem Kläger eine Erhöhung des Kontokorrentkredits um weitere 20.000,00 DM auf nunmehr 200.000,00 DM, zunächst befristet bis 30.07.1994 zu einem variablen Sollzinssatz von 10,75 % p.a. Eine gegengezeichnete Kopie dieses Schreibens sollte der Kläger zurückreichen. 11

Mit Schreiben vom 08.08.1994 forderte die Beklagte von dem Kläger im Hinblick auf die anstehende Prolongation ihrer Kreditzusage die Vorlage einer Bilanz per 31.12.1993 nebst Gewinn- und Verlustrechnung an. 12

Mit Schreiben vom 10.10.1994 änderte die Beklagte ihre Kreditzusage nunmehr auf 180.000,00 DM. Der Kredit sollte dem Kläger bis 30.08.1995 zu einem variablen Zinssatz von 10,75 % p.a. zur Verfügung stehen. Eine Kopie dieses Schreibens sollte der Kläger zum Zeichen seiner Zustimmung rechtsverbindlich unterzeichnet zurücksenden. 13

Mit Schreiben vom 24.10.1994 bestätigte die Beklagte dem Kläger sodann, den Kontokorrentkredit wieder auf 200.000,00 DM erhöht zu haben. Der Kredit sollte dem Kläger zunächst bis 30.08.1995 zu einem variablen Zinssatz von zurzeit 10,75 % p.a. zur Verfügung stehen. Die Überziehungsprovision betrug weiterhin 4,5 % p.a. Eine Kopie des Schreibens sollte der Kläger gegengezeichnet zurückreichen. 14

Mit Schreiben vom 06.03.1995 bestätigte die Beklagte dem Kläger, den Kontokorrentkredit von 200.000,00 DM um weitere 400.000,00 DM auf nunmehr 600.000,00 DM erhöht zu haben. Der Kredit sollte dem Kläger i.H.v. 400.000,00 DM befristet bis 17.03.1995 und i.H.v. 200.000,00 DM befristet bis 30.08.1995 zur Verfügung stehen. Der Zinssatz war variabel und betrug zurzeit 10,75 % p.a. Die Kontokorrentkrediterhöhung von 400.000,00 DM sollte dem Kläger für den Ankauf von 22 Pkw zur Verfügung stehen, die bereits weiterverkauft waren. Der Verkaufserlös sollte zur Rückführung der zusätzlichen Kreditlinie von 400.000,00 DM dienen. Eine Kopie des Schreibens sollte der Kläger unterzeichnet zurückreichen. 15

- Mit Schreiben vom 21.03.1995 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass die Kontokorrentkreditzusage über 600.000,00 DM zur Prolongation anstehe. Im Rahmen ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen bestätigte sie, dass sie den Kontokorrentkredit über 400.000,00 DM befristet bis 25.03.1995 und über 200.000,00 DM befristet bis 30.08.1995 zur Verfügung stelle. Alle übrigen Bestandteile der Kreditzusage vom 06.03.1995 behielten unverändert Gültigkeit. 16
- Mit Schreiben vom 05.09.1995 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass die Kontokorrentkreditzusage vom 21.03.1995 zur Prolongation anstehe. Im Rahmen ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen bestätigte sie, die Kontokorrentkreditzusage zunächst bis auf weiteres verlängert zu haben. Alle übrigen Bestandteile ihrer Kreditzusage vom 21.03.1995 behielten unverändert Gültigkeit. 17
- Unter dem 01.08.1996 bestätigte die Beklagte dem Kläger, den bestehenden Kontokorrentkredit von 200.000,00 DM um weitere 150.000,00 DM auf 350.000,00 DM erhöht zu haben. Die Krediterhöhung von 150.000,00 DM sollte dem Kläger zunächst bis 30.10.1996 zur Verfügung stehen. Danach sollte die ursprüngliche Zusage i.H.v. 200.000,00 DM weiter gelten. Für die Kreditinanspruchnahme sollte ein variabler Zinssatz von zurzeit 8,5 % p.a. anfallen. Ferner bat die Beklagte um Übersendung einer Bilanz sowie einer gegengezeichneten Kopie ihres Schreibens. 18
- Mit Schreiben vom 05.12.1996 bestätigte die Beklagte dem Kläger eine Erhöhung des Kreditrahmens um 150.000,00 DM auf nunmehr 350.000,00 DM. Die Krediterhöhung i.H.v. 150.000,00 DM sollte dem Kläger bis 30.04.1997 zur Verfügung stehen. Danach sollte die ursprüngliche Zusage i.H.v. 200.000,00 DM bis auf weiteres gelten. Für die Kreditinanspruchnahme sollte ein variabler Zinssatz von zurzeit 8,25 % p.a. in Rechnung gestellt werden. Ferner bat die Beklagte um Rücksendung einer gegengezeichneten Kopie ihres Schreibens. 19
- Mit Schreiben vom 05.08.1997 bestätigte die Beklagte dem Kläger eine Erhöhung seines Kontokorrentkredits von 200.000,00 DM um weitere 150.000,00 DM auf nunmehr 350.000,00 DM. Die Krediterhöhung von 150.000,00 DM sollte dem Kläger bis zum 30.11.1997 zur Verfügung stehen. Danach sollte wieder die ursprüngliche Zusage über 200.000,00 DM gelten, die dem Kläger bis auf weiteres zur Verfügung stand. Für die Kreditinanspruchnahme sollte ein variabler Zinssatz von zurzeit 8,25 % p.a. anfallen. Unter dem 07.08.1997 bestätigte der Kläger durch seine Unterschrift sein Einverständnis mit dem Inhalt dieses Schreibens. 20
- Mit Kreditvertrag vom 22.03.2002 (Anl. B1, Bl. 125f der Akten) gewährte die Beklagte dem Kläger bis auf weiteres einen Kontokorrentkredit mit einem Limit von 200.000,00 €. Der Sollzinssatz sollte 8,00 % jährlich betragen. Weiter heißt es unter Ziff. 2 wie folgt: 21
- „Über den ständig sich ändernden Geldmarkt refinanziert die Bank ihr Kreditgeschäft. Änderungen ihrer Refinanzierungsmittel können sich auf laufende Verträge mit einem variablen Zinssatz auswirken. Die Bank ist deshalb berechtigt, einen variablen Zinssatz den Veränderungen ihrer wechselnden und bei Vertragsschluss oft nicht überschaubaren künftigen Refinanzierungsmöglichkeiten anzupassen. Zinsschwankungen am Geldmarkt werden an den sich ändernden Durchschnittssätzen für EURIBOR-Dreimonatsgeld erkennbar, die jeweils für den vorausgehenden Monat in den Monatsberichten der Deutschen Bundesbank veröffentlicht werden.“* 22
- Die Bank überprüft den Zinssatz spätestens zum Ende eines jeden Monats. Erhöht sich der letzte veröffentlichte Monatsdurchschnitt für den EURIBOR-Dreimonatsgeld gegenüber dem* 23

*im Vormonat mitgeteilten Monatsdurchschnitt bei Vertragsschluss bzw. bei der letzten Konditionenanpassung um mindestens 0,25 Prozentpunkte, so kann die Bank den Zinssatz unter Berücksichtigung ihrer Refinanzierungsmittel nach billigem Ermessen (§ 315 BGB) anheben; die Bank wird den Zinssatz entsprechend senken, wenn sich der Monatsdurchschnitt für EURIBOR-Dreimonatsgeld um mindestens 0,25 Prozentpunkte ermäßigt hat. Bei der Leistungsbestimmung wird sich die Bank an der Zinsgestaltung orientieren, die bei Vertragsschluss bestanden hat. (...)*“

Mit Kreditvertrag vom 29.07.2003 wurde der Kreditrahmen auf 300.000,00 € erhöht, wovon dem Kläger ein Teilbetrag i.H.v. 200.000,00 € bis auf weiteres und ein Teilbetrag von 100.000,00 € bis 30.08.2013 Verfügung stehen sollte. Der Zinssatz sollte 8,00 % p.a. betragen. Die Vertragsbedingungen zur Anpassung des Kreditzinses blieben unverändert. 24

Durch Kreditvertrag vom 04.09.2003 gewährte die Beklagte dem Kläger auf dem streitgegenständlichen Kontokorrentkonto bis auf weiteres eine Kreditlinie i.H.v. 100.000,00 €. Der variable Sollzinssatz betrug anfänglich 8,0 % jährlich. Es galt die gleich Anpassungsklausel wie im Kreditvertrag vom 29.07.2003. 25

Durch Kreditvertrag vom 21.06.2004 räumte die Beklagte dem Kläger einen Kredit in laufender Rechnung i.H.v. 50.000,00 € bis auf weiteres ein. Der variable Sollzinssatz sollte zunächst 8,0 % p.a. betragen, wobei die Anpassungsmöglichkeiten im Vergleich zum Vertrag vom 29.07.2003 unverändert blieben. 26

Mit schriftlichem Kreditrahmenvertrag vom 13./14.12.2005 stellte die Beklagte dem Kläger auf den Konten 1#####0 und 1#####1 einen Kontokorrentkredit i.H.v. 150.000,00 € zu einem variablen Zinssatz von 8,0 % zur Verfügung. Die Zinsanpassungsregelungen blieben unverändert. 27

Mit weiterem Kreditrahmenvertrag vom 26.07.2007 gewährte die Beklagte dem Kläger auf den Konten mit den Endziffern – ##0 und – ##1 einen Kontokorrentkredit i.H.v. 200.000,00 €, der mit einem variablen Zinssatz von 9,25 % p.a. zu verzinsen war. Die Beklagte war entsprechend den zuvor bestehenden Vereinbarungen zur Anpassung des Zinssatzes berechtigt und verpflichtet. 28

Mit Schreiben vom 31.10.2007 (Anl. B2, Bl. 127 der Akten), welches der Kläger gegengezeichnete, wurde die Kreditlinie i.H.v. 50.000,00 € auf den vorgenannten Konten zunächst bis 15.11.2007 verlängert. 29

Mit Vereinbarung vom 14./19.12.2007 gewährte die Beklagte dem Kläger auf den Kontokorrentkonten – ##0 und – ##1 einen Betriebsmittelkredit von 200.000,00 € zu einem variablen Zinssatz von 10,00 % p.a., wovon ein Teilbetrag i.H.v. 50.000,00 € bis 30.04.2008 befristet war. Hinsichtlich der Zinsanpassung enthielt der Vertrag folgende Regelung: 30

*„Die Bank ist nach dem nachfolgend beschriebenen Verfahren berechtigt, den Zinssatz zu erhöhen und in gleicher Weise verpflichtet, den Zinssatz zu senken. Die Berechtigung und Verpflichtung der Bank zur Zinsanpassung orientiert sich an einer Veränderung des Referenzzinssatzes.* 31

*Referenzzinssatz ist der am 30.11.2007 ermittelte (Bezeichnung und Beschreibung des Referenzzinssatzes) Durchschnittssatz des EURIBOR-Dreimonatsgeldes.* 32

*Die Entwicklung des Referenzzinssatzes wird die Bank regelmäßig erstmals im Dezember (Monat/Jahr) und dann monatlich jeweils zum 30. (Kalendertag) überprüfen. Hat sich zu diesem Zeitpunkt der Referenzzinssatz um 0,25 Prozentpunkte gegenüber seinem maßgeblichen Wert bei Vertragsabschluss bzw. der letzten Zinsanpassung verändert, wird die Bank den Vertragszins nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der Kosten ihrer Refinanzierungsmittel anpassen. Dabei wird die Bank die Zinsgestaltung berücksichtigen, die bei Vertragsabschluss bestanden hat (Zinsanpassungsklausel).“*

In Ziff. 4 des Kreditrahmenvertrages wurden neue Vereinbarungen hinsichtlich der von dem Kläger zu stellenden Sicherheiten getroffen. 34

Mit Schreiben vom 21.04.2008 (Anl. B3, Bl. 128 der Akten) verlängerte die Beklagte den bis 30.04.2008 befristeten Teilbetrag von 50.000,00 € bis 30.05.2008. 35

Schließlich gewährte die Beklagte dem Kläger mit Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 (Anl. B4, Bl. 129 ff. der Akten) auf den Konten – ##0 und – ##1 eine Kreditlinie i.H.v. 50.000,00 € als Betriebsmittelkredit zu einem variablen Zinssatz von anfänglich 10,0 % jährlich. Zur Zinsanpassung enthielt der Vertrag folgende Regelung: 36

*„Die folgenden Angaben zur Änderung dieser Konditionsvereinbarung beziehen sich ausschließlich auf einbezogene Kontokorrentkredite und Darlehen mit variabler Zinsvereinbarung. 37*

*Die Bank ist nach dem nachfolgend beschriebenen Verfahren berechtigt, den Zinssatz zu erhöhen und in gleicher Weise verpflichtet, den Zinssatz zu senken. Die Berechtigung und Verpflichtung der Bank zur Zinsänderung orientiert sich an einer Veränderung des Referenzzinssatzes. 38*

*Referenzzinssatzes ist der am 30.05.2009 ermittelte Durchschnittssatz des EURIBOR-Dreimonatsgeldes, der jeweils für den vorausgehenden Monate in den Monatsberichten der Deutschen Bundesbank veröffentlicht ist. 39*

*Die Entwicklung des Referenzzinssatzes wird die Bank regelmäßig erstmals im Juli 2009 (Monat/Jahr) und dann monatlich jeweils zum 30. des Monats überprüfen. Hat sich zu diesem Zeitpunkt der Referenzzinssatz um mindestens 0,25 Prozentpunkten gegenüber seinem maßgeblichen Wert bei Vertragsabschluss bzw. der letzten Zinsanpassung bzw. bei Ablauf der Zinsfestschreibung verändert, wird die Bank den Vertragszins nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der Kosten ihrer Refinanzierungsmittel anpassen. Dabei wird die Bank die Zinsgestaltung berücksichtigen, die bei Vertragsabschluss bestanden hat (Zinsanpassungsklausel).“ 40*

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die vorgenannten Vertragsunterlagen Bezug genommen. 41

Am 07.04.2015 erteilte der Kläger dem Sachverständigenbüro M den Auftrag zur Überprüfung der Kontenführung seit Beginn der dargestellten Geschäftsbeziehung zur Beklagten im Jahre 1991. Unter dem 10.11.2015 erstattete Herr M ein Gutachten, welches er unter dem 30.03.2016 aktualisierte. Die vom Gutachter zugrunde gelegten „Kontokorrentkreditgrundlagen“ umfassten nicht die Vertragsunterlagen vom 22.03.2002 (Anl. B1) und vom 20.07.2009 (Anl. B4). 42

Mit anwaltlichem Schreiben vom 07.04.2016 (Anl. K1, Bl. 59 ff. der Akten) machte der Kläger Ansprüche wegen überhöht berechneter Soll- und Überziehungszinsen einschließlich daraus resultierender Ansprüche auf Nutzungersatz i.H.v. insgesamt 198.414,23 € zuzüglich Sachverständigenkosten und vorgerichtlichen Anwaltskosten unter Fristsetzung bis 22.04.2016 geltend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachvortrags der Parteien in 1. Instanz einschließlich der dort gestellten Anträge wird auf das landgerichtliche Urteil Bezug genommen. 44

Das Landgericht hat die Beklagte unter Klageabweisung im Übrigen verurteilt, das für den Kläger geführte Kontokorrentkonto mit der Nr. 4#####0 für die Zeit vom 05.07.1991 bis 31.03.2016 neu zu berechnen. Nach dem Urteilstenor sollten die Sollzinssatzänderungen mit einem variablen Zinssatz von anfangs 11,75 % p.a. zum 05.07.1991 beginnen und sich bis zum 31.12.1998 am FIBOR-Dreimonatsgeld-Durchschnittzinssatz (Zinsreihe SUD 0268) und ab dem 01.01.1999 am EURIBOR-Dreimonatsgeld-Durchschnittzinssatz (Zinsreihe SUD 0316) orientieren. Bei einer Änderung des Referenzzinssatzes um 0,25 Prozentpunkte sollte eine Anpassung der Vertragszinsen zum nächsten regulären Anpassungstermin stattfinden. Bei Änderungen um weniger als 0,25 Prozentpunkte sollte eine Anpassung unterbleiben. Wertstellung von Zahlungseingängen und -ausgängen sollten jeweils am Tag des Geldzuflusses bzw. Geldabflusses bei der Beklagten gebucht werden. Zu dem sich aus der Neuberechnung zum 31.03.2016 ergebenden Guthabensaldo sollten dem Konto Zinsen i.H.v. 9 % Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.04.2016 gutgeschrieben werden. 45

Ferner hat das Landgericht die Beklagte verurteilt, 23.130,85 € vorgerichtliche Rechtsverfolgungskosten nebst Zinsen an den Kläger zu zahlen. 46

Zur Begründung hat das Landgericht im Wesentlichen ausgeführt, die Klage sei ganz überwiegend begründet. Dem Kläger stehe gegen die Beklagte der mit dem Hilfsantrag zu 2 geltend gemachte Anspruch mit Nebenansprüchen zu. 47

Der Kläger habe gegen die Beklagte dem Grunde nach einen Anspruch aus §§ 812 S. 1 S. 1, 818 BGB auf Rückerstattung zu viel gezahlter Zinsen und gezogener Nutzungen, die die Beklagte im Zeitraum vom 05.07.1991 bis zum 31.03.2016 durch Leistung des Klägers ohne rechtlichen Grund erlangt habe. Weder das 1991 begründete Kontokorrentverhältnis der Parteien noch die in den Folgejahren getroffenen Kreditvereinbarungen stellten eine rechtliche Grundlage für die Vermögensverschiebungen dar. Die streitgegenständlichen Buchungen seien auf der Grundlage der in den Verträgen enthaltenen Zinsanpassungsklauseln vorgenommen. Diese verstießen gegen § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB. Die Norm sei hier anwendbar, obwohl der zugrunde liegende Kontokorrentvertrag bereits im Jahr 1991 und damit vor der Schuldrechtsreform geschlossen worden sei, Art. 229 § 5 S. 2 EGBGB. 48

Die Parteien hätten das seit Juli 1991 geführte Kontokorrentverhältnis auch durchgängig weitergeführt. Neue Vertragsverhältnisse seien in der Zwischenzeit nicht begründet worden. Insbesondere habe das ursprünglich eingeräumte Kapitalnutzungsrecht fortbestanden. Die „Kreditbestätigungen“ bzw. „Kreditvereinbarungen“ hätten ausschließlich dazu gedient, die Kreditlinie zu erhöhen oder zu senken, den Sollzinssatz nach den Vorgaben der Beklagten anzupassen und für die Dauer dieser Anpassung festzulegen. Es sei unstreitig, dass in den jeweiligen „Vereinbarungen“ ausnahmslos der Zinssatz übernommen worden sei, der aufgrund der zuvor erfolgten einseitigen Zinsanpassung durch die Beklagte bereits festgestanden habe. Wegen der einschneidenden Folgen von Schuldumschaffungen sei im Zweifel davon auszugehen, dass nur eine Vertragsänderung gewollt gewesen sei und nicht 49

ein neues Schuldverhältnis habe begründet werden sollen.

Die Höhe der fehlerhaft in das Kontokorrent eingestellten Sollzinsen aufgrund der benachteiligenden Zinsanpassungen lasse sich zurzeit noch nicht konkret festlegen. Mit seinem Leistungsantrag könne der Kläger nicht durchdringen. Der Sachverständige M habe seinen Berechnungen einen falschen Referenzzinssatz zugrunde gelegt. An die Stelle der unwirksamen Zinsanpassungsklauseln der Beklagten trete im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung gemäß §§ 133, 157 BGB die Regelung, welche von den Parteien in Kenntnis der Unwirksamkeit der vereinbarten Zinsänderungsklauseln nach dem Vertragszweck und einer angemessenen Abwägung ihrer beiderseitigen Interessen nach Treu und Glauben als redliche Vertragspartner gewählt worden wäre. Daher sei das Kontokorrentkonto des Klägers anhand der Änderungsparameter im Tenor neu zu berechnen. 50

Ferner habe der Kläger gegen die Beklagte dem Grunde nach einen Kondiktionsanspruch wegen der Berechnung unberechtigter Überziehungszinsen. Insoweit fehle es bereits an einer Anspruchsgrundlage für die Erhebung und Anpassung der Überziehungszinsen. Habe die Beklagte die Überziehungszinsen im Vertrag vom 05.07.1991 noch mit 4 % p.a. angegeben, so habe sie diese im Jahr 1992 auf 4,5 % und im Jahr 1994 schließlich auf „zur Zeit 4,5 % p.a.“ erhöht. Ab dem 05.08.1997 habe keine vertragliche Grundlage mehr für Überziehungszinsen bestanden. Die Beklagte habe insoweit lediglich auf ihre Aushänge verwiesen. Ab dem 14.06.1994 und mit der Regelung „zur Zeit 4,5 % p.a.“ hätten die Klauseln den Kläger wiederum unangemessen benachteiligt im Sinne des § 307 Abs. 1 BGB. Wirksame Anpassungsklauseln müssten klarstellen, dass die Anpassung der Überziehungszinsen nicht zu einer einseitigen Benachteiligung des Kunden führe, also dass das ursprünglich begründete Äquivalenzverhältnis erhalten bleibe und die Anpassung nach transparenten, überprüfbaren Kriterien erfolge. Dies sei hier nicht der Fall. Darüber hinaus sei die Berechnung der Überziehungszinsen auf falscher rechnerischer Grundlage erfolgt. 51

Des Weiteren stehe dem Kläger dem Grunde nach ein Anspruch auf Erstattung der infolge verspäteter Gutschriften bzw. verfrühter Lastschriften ihm belasteten Zinsen durch fehlerhafte Wertstellungen zu. 52

Darüber hinaus stehe dem Kläger ein Anspruch auf Gutschrift der dem Konto zu Unrecht belasteten Bankgebühren zu. 53

Auch stünden dem Kläger Habenzinsen, die sich aus der Neuberechnung des Kontokorrents insbesondere für die Zeit vom 01.01.2015 bis 30.09.2015 ergäben, zu. 54

Darüber hinaus habe der Kläger einen Anspruch auf Nutzungersatz. 55

Der Kondiktionsanspruch des Klägers sei weder verjährt noch verwirkt. 56

Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf das landgerichtliche Urteil Bezug genommen. 57

Dagegen wendet die Beklagte sich mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten Berufung. 58

Sie macht geltend, die Feststellung eines seit 1991 einheitlichen Kreditverhältnisses mit unverändertem Äquivalenzgefüge sei rechtsfehlerhaft. Das Landgericht übergehe Vortrag der Beklagten zur anlassbezogenen Krediteinräumung und diesbezügliche Beweisantritte, insbesondere im Schriftsatz vom 31.01.2017, dort Seite 2-5 (= Bl. 306-309 der Akten). Dabei 59

lege das Landgericht auch nicht zugrunde, dass – unstreitig – mehrfach Kreditvereinbarungen befristet getroffen worden seien. Hierzu zitiert die Beklagte ihr erstinstanzliches Vorbringen aus dem Schriftsatz vom 31.01.2017 und verweist insbesondere darauf, dass auch die Kreditlinie mehrfach angepasst worden sei. In rechtlicher Hinsicht könne daher nicht eine Fortführung eines ursprünglichen Kapitalnutzungsrechts und ein unverändertes Äquivalenzgefüge des „*einheitlichen*“ Kreditverhältnisses festgestellt werden. Dass dem Kläger ursprünglich eingeräumte Kapitalnutzungsrecht i.H.v. 50.000,00 DM könne schwerlich identisch sein mit dem im Kreditvertrag vom 19.07.2003 eingeräumten Kapitalnutzungsrecht von 300.000,00 €, was dem knapp 12-fachen des anfänglichen Kapitalnutzungsrechts entspreche.

Zu Unrecht gehe das Landgericht ferner davon aus, dass die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung gegen Ansprüche des Klägers auf Kondiktion von Saldenanerkenntnissen und Gegenansprüche des Klägers auf Vornahme von Berichtigungsbuchungen im Kontokorrent nicht durchgreifend sei. Die Anerkennung periodischer Rechnungsabschlüsse im Rahmen eines Kontokorrentverhältnisses führe zum Erlöschen auch von in dem Rechnungsabschluss zu Unrecht unberücksichtigt gebliebener Forderungen. In diesem Zusammenhang beruft die Beklagte sich auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24.04.1985 – I ZR 176 / 83, NJW 1985, 3010, 3011. 60

Richtigerweise sei die Verjährung gemäß §§ 195, 199 Abs. 4 BGB i.V.m. Art. 2 der 29 § 6 EGBGB kenntnisunabhängig für alle Ansprüche des Klägers auf Kondiktion von Saldoanerkenntnissen und auf Einstellung von Berichtigungsbuchungen in das Kontokorrent eingetreten, die 10 Jahre vor Klageerhebung entstanden gewesen seien und deren Hemmung mit Ablauf der Rechnungsperiode, in die der jeweilige Berichtigungsanspruch hätte eingestellt werden müssen, geendet habe. Darüber hinaus lägen auch die Voraussetzungen für die kenntnisabhängige Regelverjährung von 3 Jahren vor. Denn Ansprüche des Klägers auf Vornahme von Berichtigungsbuchungen seien denkllogisch in den anerkannten Salden nicht enthalten, so dass mit dem Vortrag des jeweiligen Saldos auf neue Rechnung keine Hemmung des jeweiligen Berichtigungsanspruchs bewirkt worden sei. Die nicht in das Kontokorrent eingestellten Berichtigungsansprüche des Klägers zählten nicht zu den Forderungen, die durch das Kontokorrent gebunden seien. 61

Jedenfalls habe das Landgericht rechtsfehlerhaft den Einwand der Verwirkung verneint. 62

Auch seien die Zinsanpassungsklauseln ab 29.07.2003 bzw. 09.12.2007 entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht zu beanstanden. 63

Soweit das Landgericht ferner ausgeführt habe, dem Kläger stehe ein Kondiktionsanspruch wegen der Berechnung unberechtigter Überziehungszinsen, ein Anspruch auf Erstattung von Zinsen infolge verspäteter Gutschriften bzw. verfrühter Lastschriften, ein Anspruch auf Gutschrift zu Unrecht belasteter Bankgebühren, ein Anspruch auf Habenzinsen aus der Neuberechnung des Kontokorrentkontos und ein Anspruch auf Nutzungsersatz aufgrund entstandener Vermögensnachteile durch die erhöhten Kontobelastungen zu, unterlägen die Ansprüche ebenfalls sämtlich der Verjährung. 64

Darüber hinaus stehe einem Nutzungs-/Weltersatzanspruch des Klägers schon dem Grunde nach entgegen, dass die Beklagte alleine mit der Einstellung von – angeblich – falschen Belastungsbuchungen in das Kontokorrent von dem Kläger keine Leistung nach § 812 BGB erhalten habe. 65

Da ein durchsetzbarer Anspruch des Klägers in der Hauptsache nicht bestehe, seien auch die Nebenforderungen in Gestalt der Erstattung vorgerichtlicher Aufwendungen für ein Parteigutachten sowie Rechtsanwaltskosten und auch der Zinsanspruch nicht begründet.

Die Beklagte beantragt, 67

die Klage unter Abänderung des am 13.09.2019 verkündeten Urteils des Landgerichts Münster (021 O 127/16) abzuweisen. 68

Der Kläger beantragt, 69

die Berufung zurückzuweisen. 70

Er verteidigt die angefochtene Entscheidung. Zu Recht sei das Landgericht von der Unwirksamkeit der Zinsanpassungsklauseln ausgegangen. Auch habe die Beklagte den in der Geschäftskreditbestätigung vom 06.11.1991 benannten Zinssatz von 12,25 % p.a. aufgrund einseitiger Erhöhung bereits seit September 1991 berechnet. Mit der Geschäftskreditbestätigung vom 21.05.1992 sei ein Zinssatz von 12,5 % p.a. bestätigt worden, den die Beklagte jedoch nie berechnet habe. Der Zinssatz sei bereits im Februar 1992 einseitig auf 12,75 % p.a. erhöht worden und habe bis zur nächsten einseitigen Erhöhung auf 13,25 % p.a. ab August 1992 unverändert fortgegolten (vgl. Kontoauszug vom 30.06.1992, Bl. 842 der Akten). Im Übrigen könne sich ein Fehler bei der Bildung von Saldoforderungen auch aus der Unrichtigkeit der zuletzt mitsaldierten „letzten Saldoforderung“ (des Vormonats) ergeben. 71

Zutreffend habe das Landgericht dargelegt, dass mit den erteilten Kreditrahmenbestätigungen bzw. -vereinbarungen keine neuen Kreditverhältnisse begründet worden seien und dass damit auch das vertragliche Äquivalenzverhältnis nicht einvernehmlich aufgehoben oder geändert worden sei. 72

Der mit dem Urteil bestätigte Anspruch auf Korrektur des laufenden Kontokorrents und auf Neuberechnung der Zinssätze auf Grundlage der durch das Landgericht vorgegebenen Parameter sei nicht verjährt. Zu Recht habe das Landgericht auch den von der Beklagten erhobenen Verwirkungseinwand zurückgewiesen. 73

Im Übrigen wird auf die Berufungserwiderung vom 11.03.2020 (Bl. 823 ff. der Akten) Bezug genommen. 74

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die in beiden Instanzen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 75

B. 76

Die zulässige Berufung der Beklagten hat auch in der Sache teilweise Erfolg. Sie führt zur Abänderung der angefochtenen Entscheidung dahingehend, dass die Beklagte nur zur Neuberechnung des streitgegenständlichen Kontokorrentkontos für die Zeit vom 01.10.2012 bis 31.03.2016 zu verurteilen ist. Die Klage ist deshalb mit sämtlichen geltend gemachten Ansprüchen, die auf einen Zeitraum bis einschließlich 30.09.2012 gestützt werden, abzuweisen. Die Klageabweisung umfasst – klarstellend – auch die vom Landgericht im Tenor zwar abgewiesenen Zahlungsansprüche des erstinstanzlichen Hauptantrages zu 1) für diesen Zeitraum, bei denen das Landgericht in den Entscheidungsgründen aber davon ausgegangen ist, dass sie dem Grunde nach bestehen und durchsetzbar sind. 77

I.

Das Landgericht hat den auf Zahlung gerichteten Antrag zu 1) insgesamt abgewiesen, so dass Gegenstand der Berufung der Beklagten nur der durch das Landgericht zugesprochene Anspruch auf Neuberechnung für den Zeitraum vom 05.07.1991 bis zum 31.03.2016 ist. 79

Die vom Kläger hingegenommene und nicht mit einem eigenen Rechtsmittel angegriffene Klageabweisung, mit der das Landgericht formal sämtliche für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 05.07.1991 bis 31.03.2016 geltend gemachten Zahlungsansprüche aberkannt hat, lässt das Rechtsschutzbedürfnis für den Anspruch auf Neuberechnung des Kontokorrents für den identischen Zeitraum unberührt. Das Rechtsschutzbedürfnis für eine Klage auf Neuberechnung entfiere allenfalls dann, wenn zwischen den Parteien rechtskräftig feststünde, dass der Kläger für den Zeitraum endgültig keine Zahlungsansprüche mehr aus einer Neuberechnung geltend machen könnte. Indes ist die Neuberechnung des Kontokorrents Grundlage für dessen Fortführung ab 01.04.2016, so dass der Kläger daraus für die Zukunft möglicherweise einen für ihn günstigeren Saldo ableiten kann. 80

Letztlich aber ergibt sich eine Begrenzung der objektiven Rechtskraft des angefochtenen Urteils daraus, dass das Landgericht die zutreffende Berechnung des Zahlungsanspruches bewusst offengelassen hat und auch mit der Abweisung des Zahlungsantrages keine der Rechtskraft fähige Entscheidung über die Höhe der Forderung treffen wollte (vgl. Zöller/Vollkommer, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, Vorbem. zu § 322, Rn. 42). Vielmehr hat es insofern lediglich die Berechnungskriterien festgelegt, die sich allerdings nur teilweise (Sollzinsanpassung, Wertstellungen) aus dem Tenor selbst ergeben. Auch die ergänzend heranzuziehenden Ausführungen in den Entscheidungsgründen über dem Kläger „dem Grunde nach“ zustehende Ansprüche auf Erstattung von Überziehungszinsen (I.2 der Gründe), von zu Unrecht belasteten Bankgebühren (I.4 der Gründe) und dem Kläger zustehende Habenzinsen stellen bei der gebotenen Auslegung (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Mai 2016 –IX ZA 32/15 –, Rn. 3) der vom Landgericht bezweckten Regelung lediglich Festlegungen der Kriterien für die Neuberechnung und nicht etwa ein unzulässiges Teil-Grundurteil (§ 304 ZPO) dar. 81

Dies gilt auch für die Ausführungen zu dem Kläger nach Auffassung des Landgerichts zustehenden Ansprüchen auf Nutzungersatz, die ebenfalls lediglich Ausführungen zum Grund der Forderung enthalten und teilweise in Widerspruch zu der uneingeschränkten Abweisung des darauf gerichteten bezifferten Zahlungsanspruches stehen. Auch diese Ausführungen können im Kontext der Entscheidung nur so verstanden werden, dass das Landgericht – für die Entscheidung des Anspruchs auf Neuberechnung nicht erforderliche – Ausführungen zum Grund eines etwaigen Nutzungersatzanspruches machen wollte, obwohl auch aus Sicht des Landgerichts feststand, dass der vom Kläger verfolgte Nutzungersatzanspruch erst nach Neuberechnung und Festlegung des daraus resultierenden Kontoverlaufs zu beziffern und nur zusätzlich zu dem Ergebnis der Neuberechnung als eigener Zahlungsanspruch geltend zu machen ist. Der separate Anspruch auf Nutzungersatz war demnach auch aus Sicht des Landgerichts nicht schlüssig dargelegt und deshalb unbegründet. Auch dieser vom Landgericht im Tenor abgewiesene Anspruch ist daher nicht mit der von der Beklagten eingelegten Berufung angefallen (vgl. Zöller/Heßler, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 528 ZPO, Rn. 21). 82

Ob das Landgericht ohne zuvor erteilte Hinweise auf Unzulänglichkeiten in der Berechnung der mit dem Hauptantrag verfolgten Zahlungsansprüche und ohne Gelegenheit zur Nachbesserung verfahrensfehlerhaft über den nur hilfsweise geltend gemachten Anspruch auf Neuberechnung entschieden hat, bedarf im Rahmen der hier allein zur Beurteilung 83

anstehenden Berufung der Beklagten keiner Entscheidung.

III.	84
Die zulässige Berufung der Beklagten ist auch teilweise begründet, da dem Kläger gegen die Beklagte ein Anspruch auf Korrektur unrichtiger Buchungen und rückwirkende Neuberechnung des Kontoverlaufs (vgl. BGH, Urteil vom 5. Oktober 1993 – XI ZR 35/93, NJW 1993, 3261 Rn. 9; OLG Nürnberg, Urteil vom 30.03.2009 –14 U 297/07, juris Rn. 209) aus § 812 Abs. 1 S. 1, 1.Alt., Abs. 2 BGB nur für die Zeit vom 01.10.2012 bis 31.03.2016 unter Berücksichtigung der in diesem Urteil festgelegten Kriterien zusteht. Für das im Jahr 1991 begründete Kontokorrentverhältnis der Parteien gilt dabei ab 01.01.2003 das Bürgerliche Gesetzbuch in der Fassung des SMG (Art. 229 § 5 EGBGB). Für die Verjährung trifft Art. 229 § 6 EGBGB eine gesonderte Regelung	85
Da in dem Saldoanerkennnis keine rechtsgeschäftliche Genehmigung materiell nicht gerechtfertigter Buchungen liegt und eine Verpflichtung zum Anerkenntnis eines unrichtigen Saldos nicht besteht, ist das Anerkenntnis eines falschen Saldos ohne Rechtsgrund erfolgt und kann nach bereicherungsrechtlichen Gesichtspunkten zurückgefordert werden. Faktisch führt das Anerkenntnis zu einer Umkehrung der Darlegungs- und Beweislast: Derjenige, der sich auf die Unrichtigkeit beruft, muss dartun und beweisen, dass der Saldo falsch berechnet wurde oder Einzelforderungen nicht bestanden bzw. zu Unrecht unberücksichtigt geblieben sind (vgl. Schimansky/Bunte/Lwowski/Schmieder, Bankrechts-Handbuch, 5. Aufl. 2017, § 47 Rn. 84f; Baumbach/Hopt/Hopt, HGB, 40. Aufl. 2021, AGB Banken 2018, Nr. 7 Rn. 6; Heymann in: Heymann, HGB, 2. Aufl., § 355, Rn. 28; Placzek, WM 2017, 1835, 1842). Das Anerkenntnis kommt konkludent durch Schweigen auf den mitgeteilten Rechnungsabschluss mit Ablauf der in den AGB der Beklagten (vgl. Nr. 7 Abs. 2 AGB Banken) vorgesehenen Einwendungsfrist zustande (Schimansky/Bunte/Lwowski/Schmieder, Bankrechtshandbuch, 5. Aufl. 2017, § 47 Rn. 80; Herresthal, in: Münchener Kommentar zum HGB, 4. Aufl. 2019, Bd. 6, Rn. A/608).	86
Demgegenüber ist ein etwaiger Berichtigungsanspruch des Klägers für die Zeit vom 05.07.1991 bis zum 30.09.2012 verjährt.	87
Im Einzelnen:	88
1. Verjährung	89
Die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung (§ 214 Abs. 1 BGB) greift durch, soweit etwaige fehlerhafte Zinsanpassungen, Wertberechnungen und Gebührenansätze etc. bis einschließlich 30.09.2012 erfolgten. Dies hat dann wiederum zur Folge, dass die bis zu diesem Zeitpunkt abgegebenen Saldoanerkennnisse nicht kondizierbar sind und der Kläger einen Anspruch auf Neuberechnung erst für die Zeit ab dem 01.10.2012 geltend machen kann.	90
Gemäß § 199 Abs. 1 BGB in der seit dem 01.01.2002 geltenden Fassung beginnt die Verjährung mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist, und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste.	91
Die vom Kläger beanstandeten überhöhten Kontenbelastungen erfolgten teilweise in der Zeit vor Inkrafttreten des neuen Schuldrechts. Nach der für das Verjährungsrecht geltenden Überleitungsvorschrift des Art. 229 § 6 Abs. 1 Satz 1 EGBGB finden jedoch für alle am	92

01.01.2002 bestehenden und noch nicht verjährten Ansprüche die seit dem 01.01.2002 geltenden Verjährungsvorschriften Anwendung.

Die Frage, ob vor dem 01.01.2002 die auf einer unwirksamen Zinsanpassung beruhenden Rückerstattungsansprüche des Klägers der regelmäßigen 30-jährigen Verjährungsfrist nach § 195 BGB a. F. oder aber der 4-jährigen Verjährungsfrist des § 197 BGB a. F. unterlagen, kann hier dahingestellt bleiben. Selbst wenn man zugunsten des Klägers von der 30-jährigen Verjährungsfrist (nach altem Recht) ausgehen wollte, vermag dies an dem erfolgten Eintritt der Verjährung nach neuem Recht nichts zu ändern. Für Sachverhalte, die am 01.01.2002 noch nicht verjährt waren, gilt Art. 229 § 6 Abs. 3 und 4 EGBGB. Da die Verjährungsfrist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch in der seit dem 01.01.2002 geltenden Fassung von drei Jahren, § 195 BGB n.F., kürzer ist als die vierjährige Verjährungsfrist des § 197 BGB a.F. oder die 30-jährige Verjährungsfrist des § 195 BGB a.F., wird die kürzere Frist vom 1. Januar 2002 an berechnet. Läuft jedoch die längere Frist nach altem Recht früher ab als die im Bürgerlichen Gesetzbuch in der seit dem 01.01.2002 geltenden Fassung bestimmte Frist, ist die Verjährung mit Ablauf der "alten" Verjährungsfrist vollendet, Art. 229 Abs. 4 EGBGB. Welche der Fristen im konkreten Fall als erste abläuft, ist unter Berücksichtigung der subjektiven Voraussetzungen des Verjährungsbeginns nach § 199 BGB n.F. zu beurteilen. Da diese Vorschrift auch auf die sogenannten Überleitungsfälle Anwendung findet, beginnt die (kürzere) Verjährungsfrist nach neuem Recht nur dann am 01.01.2002 zu laufen, wenn der Gläubiger schon zu diesem Zeitpunkt Kenntnis von den Anspruchsvoraussetzungen hatte. Erlangt der Gläubiger hingegen erst später Kenntnis der anspruchsbegründenden Voraussetzungen, verschiebt sich der Verjährungsbeginn entsprechend des Zeitpunkts der Kenntnis (vgl. BGH, Urteil vom 23.01.2007 - XI ZR 44/06, NJW 2007,1584). Unabhängig von dieser Kenntnis verjährt der Anspruch jedoch nach § 199 Abs. 3 Nr. 1 BGB längstens in 10 Jahren von seiner Entstehung an (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.01.2016 – 14 U 181 / 14, juris Rn. 30 ff; rechtskräftig aufgrund BGH, Beschluss vom 26.09.2017 – XI ZR 78 / 16, juris).

a.) 94

Die von dem Kläger beanstandeten Zinsanpassungen, Wertstellungen und Gebührenansätze erfolgten im Zeitraum von 1991 bis in das Jahr 2016 hinein. Mit jeder etwaig fehlerhaften Belastung wäre ein Erstattungsanspruch des Klägers entstanden, denn „entstanden“ ist der Anspruch in dem Augenblick, wenn er erstmals geltend gemacht und notfalls im Wege der Klage durchgesetzt werden kann (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.01.2016 – 14 U 181 / 14, juris Rn. 33).

Diese Ausführungen des OLG Düsseldorf hat der Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 26.09.2017 (XI ZR 78/16) gebilligt und seinerseits ausdrücklich klargestellt, dass der Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1, 1. Alt. BGB auf Rückzahlung unbilliger Entgelte im Sinne von § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB nicht erst – wie der Kläger meint - mit Rechtskraft des Urteils entsteht, das die Unbilligkeit feststellt, sondern bereits mit Zahlung des überhöhten Entgelts. Dies gilt auch im Falle unwirksamer Zinsanpassungsklauseln, bei denen die bestehende Regelungslücke im Wege ergänzender Vertragsauslegung ohne Rückgriff auf §§ 315, 316 BGB zu schließen ist (vgl. BGH, aaO).

b.) 97

Ausgehend von einer unwirksamen Zinsanpassung lagen während des gesamten hier in Rede stehenden Zeitraums seit 1991 die objektiven Voraussetzungen für den Verjährungsbeginn des darauf gestützten Bereicherungsanspruchs vor. So kannte der Kläger 98

die in seinen Kontokorrentverträgen enthaltenen Zinsanpassungsklauseln und die vorgenommenen Veränderungen der Zinssätze wurden ihm von der Beklagten jeweils zeitnah mittels Kontoauszügen mitgeteilt. Darüber hinaus war ihm bekannt, dass in der jeweiligen Klausel keine Bezugspunkte für die Zinsanpassung genannt sind, woraus sich – wie im Weiteren noch auszuführen sein wird - aus rechtlicher Sicht die Unwirksamkeit der Klauseln ergibt. Damit hatte der Kläger Kenntnis der den Anspruch begründenden Tatsachen im Sinne des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB. Nicht erforderlich ist für den Verjährungsbeginn dagegen, dass er hieraus die zutreffenden rechtlichen Schlussfolgerungen gezogen hat (BGH, Beschluss vom 19. März 2008 - III ZR 220/07, MDR 2008, 615; Urteil vom 14. Juli 2010 - IV ZR 208/09, NJW 2011, 73 m. w. N.; vom 18. Dezember 2008 - III ZR 32/08, NJW 2009, 984; vom 23. September 2008 - XI ZR 262/07, NJW-RR 2009, 547; Urteil vom 23. Januar 2007 - XI ZR 44/06, NJW 2007, 1584 m. w. N.).

Der Beginn der Verjährung war hier auch nicht etwa deshalb hinausgeschoben, weil die Rechtslage unübersichtlich oder zweifelhaft war, so dass sie selbst ein rechtskundiger Dritter nicht zuverlässig hätte einschätzen können (vgl. hierzu: BGH, Urteil vom 3. März 2005 - III ZR 353/04, WM 2005, 1328, 1330; vom 23. Juni 2009 - EnZR 49/08, ZNER 2009, 249; vom 22. Juli 2014 - KZR 13/13, NJW 2014, 3092-3095; vom 17. Dezember 2020, VI ZR 739/20, Rn. 9). Auch bei einer solchen Konstellation beginnt die Verjährung jedoch dann, wenn sich die Rechtslage zumindest soweit geklärt hat, dass eine Klageerhebung zumutbar war (vgl. BGH, Urteil vom 25. Februar 1999 - IX ZR 30/98, NJW 1999, 2041, vom 22. Juli 2014 sowie vom 17. Dezember 2020, a.a.O.). Dies war jedenfalls seit der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 21.04.2009 (XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257; AGB-Sparkassenentscheidung) gegeben. Darin hat der Bundesgerichtshof ausdrücklich seine Rechtsprechung betreffend Zinsanpassungsklauseln im Kreditgeschäft aus 1986 aufgegeben und einen Verstoß gegen das Transparenzgebot in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung in der Literatur bejaht. Er hat damit aber keineswegs eine überraschende und nicht vorhersehbare Kehrtwende seiner Rechtsprechung aus 1986 vollzogen, sondern die heftig umstrittene Frage nunmehr auch für das Aktivgeschäft der Banken erstmals verbindlich entschieden. Bereits in seiner Entscheidung von 17.02.2004 (XI ZR 140/03, WM 2004, 825) hatte sich der Bundesgerichtshof mit der an seiner Entscheidung von 1986 geäußerten - von ihm selbst als "zunehmend erheblich" bezeichneten - Kritik in der Literatur auseinandergesetzt. Auch wenn der Bundesgerichtshof sich in seiner damaligen Entscheidung - da nicht streitentscheidend - nicht verbindlich hat äußern müssen, hat er gleichwohl die umstrittene Frage formuliert und seine abschließende Rechtsmeinung zu dieser Frage ausdrücklich offengelassen.

99

Bei dieser Situation war dem Kläger spätestens nach Erlass der Entscheidung aus 2009 eine Klageerhebung zumutbar. Ob dies auch bereits nach Erlass der Entscheidung vom 17.04.2004 der Fall gewesen ist, bedarf hier keiner Entscheidung. Die jedem Rechtsstreit innewohnende Prozessgefahr ist von einem Kläger hinzunehmen. Er kann mit seiner Klage nicht zuwarten, bis die entscheidende Rechtsfrage höchstrichterlich geklärt ist. Die konkrete Rechtsfrage war bekannt und umstritten und bedurfte einer höchstrichterlichen Klärung. Dies stellt keine unklare, unübersichtliche und verwickelte Rechtslage dar, die - ausnahmsweise - den Aufschub des Verjährungsbeginns zulasten des Rechtsfriedens und der Rechtssicherheit rechtfertigen würde (vgl. BGH, Urteil vom 07.12.2020, VI ZR 739/20, Rn. 11 ff.; OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.01.2016 – 14 U 181 / 14, juris Rn. 39 ff.; so auch OLG Koblenz, Urteil vom 24. Februar 2011 - 3 U 687/11, WM 2012, 987, a.A. allerdings OLG Düsseldorf, Urteil vom 5. Mai 2014 - I-9 U 64/13, juris und Urteil vom 5. April 2012 - I 6 U 7/11, juris; OLG Dresden , Urteil vom 30. Oktober 2014- 8 U 211/14).

100

Danach waren alle bereicherungsrechtlichen Rückforderungsansprüche des Klägers bei Klagezustellung am 29.07.2016 verjährt, die bis einschließlich 31.12.2012 entstanden waren. Dies ermöglicht eine rückwirkende Kontoberichtigung nach dem Rechnungsabschluss zum 30.09.2012. Das Saldoanerkenntnis für diesen Rechnungsabschluss entstand mit Ablauf der sechswöchigen Einwendungsfrist (vgl. Rodi, WuB 2019, 567, 570; Placzek, WM 2017, 1845, 1844) und damit noch im Jahre 2012. Demgegenüber kam das Anerkenntnis für den Abschluss zum 31.12.2012 erst im Jahre 2013 zustande. Die Durchsetzbarkeit von Rückforderungsansprüchen durch Kondiktion des Anerkenntnisses beginnt für ab dem 01.10.2012 zu buchende Geschäftsvorfälle.

c.) 102

Dem steht auch nicht der Kontokorrentcharakter des streitgegenständlichen Kontos entgegen. 103

Im Ausgangspunkt ist zu berücksichtigen, dass die gegenseitigen Forderungen beider Parteien vereinbarungsgemäß in das Kontokorrent einzustellen waren und dass die Verjährung der einzelnen Forderung solange gehemmt ist, wie ihre Bindung durch das Kontokorrent besteht (BGH, Urteil vom 17. Februar 1969 - II ZR 30/65, WM 1969, 1075-1077). Die Verjährung einer während der Rechnungsperiode entstandenen und in das Kontokorrent aufzunehmenden Forderung ist aber nur bis zum Schluss der Rechnungsperiode gehemmt und zwar unabhängig davon, ob die Forderung in das Kontokorrent aufgenommen worden oder dies nicht geschehen ist. Nach Schluss der Rechnungsperiode beginnt die Verjährung nach den für die betreffende Forderung geltenden Vorschriften, es sei denn, der die Forderung enthaltende und anerkannte Saldo wird auf neue Rechnung vorgetragen. In diesem Fall ist die Verjährung der Saldoforderung gehemmt, solange das Kontokorrentverhältnis besteht und der Saldo nach den getroffenen Abreden nicht gefordert werden kann. Wurde hingegen die Forderung nicht in das Kontokorrent aufgenommen, so endete die Hemmung der Verjährung des Anspruchs mit dem Schluss der Rechnungsperiode, in der dieser Anspruch in das Kontokorrent hätte eingestellt werden müssen (BGH, a.a.O.). Ausgehend davon, dass die Parteien quartalsmäßige Rechnungsabschlüsse vereinbart hatten, ist für den Beginn der Verjährungsfrist auf die Bereicherungsansprüche zur Kondiktion der jeweiligen periodischen Rechnungsabschlüsse zu den Quartalsenden abzustellen (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.01.2016 – 14 U 181 / 14, juris Rn. 46; OLG Frankfurt, Urteil vom 23.03.2016 – 17 U 101/15, juris Rn. 106; Röhrich/Graf von Westphalen/Haas, HGB, 4. Aufl. 2014, § 355 HGB, Rn. 43). Wie oben dargelegt, ist der Beginn mit dem Ablauf der sechswöchigen Einwendungsfrist gleichzusetzen. 104

Zwar hätte der Kläger sein (negatives) Anerkenntnis, weitere als die in das Kontokorrent aufgenommenen Forderungen seien zu seinen Gunsten nicht zu berücksichtigen, nach § 812 Abs. 2 BGB zurückfordern und verlangen können, dass die übersehenen Ansprüche in das Kontokorrent eingestellt werden (BGH a.a.O. unter Hinweis auf BGH, Urteil vom 21. September 1967- II ZR 202/64, WM 1967, 1163-1164). Dass der Kläger vor dem Eintritt der Verjährung seine jeweiligen Anerkenntnisse zurückgefordert und - auf den Zeitpunkt der jeweiligen Belastungs-Buchung bezogen - deren Gutschrift verlangt hätte, ist aber weder vorgetragen noch ersichtlich. Unterblieb nach alledem die Einstellung der Forderungen, so lief für jede Rechnungsperiode die Verjährungsfrist nach Maßgabe der für diese Forderung vorgesehenen Verjährung. Der Gläubiger von im Laufe einer Rechnungsperiode entstandenen, aber nicht gebuchten Forderungen ist somit genötigt, innerhalb der vom Schluss der Rechnungsperiode an nicht mehr gehemmt Verjährungsfrist die ausgelassene 105

Forderung geltend zu machen. Nur auf diese Weise wird verhindert, dass bei fortbestehendem Kontokorrent nicht gebuchte oder strittige Forderungen durch eine unbegrenzt mögliche Einstellung in das Kontokorrent der für sie geltenden Verjährungsfrist entzogen werden, was mit dem Wesen des Kontokorrents, das zwischen den Parteien klare Rechtsverhältnisse schaffen soll, nicht vereinbar wäre (BGH, a.a.O.; vgl. auch: OLG Nürnberg, Urteil vom 30. März 2009 - 14 U 297/07, BKR 2010, 458-465, die Nichtzulassungsbeschwerde wurde durch den BGH durch Beschluss vom 30. März 2010- XI ZR 146/09 zurückgewiesen; OLG Düsseldorf, Urteil vom 5. April 2012 - I-6 U 7/11, juris; OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.01.2016 – 14 U 181 / 14, juris Rn. 46).“

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem vom Kläger in das Zentrum seiner Argumentation gerückten Gesichtspunkt, der eigentliche Buchungsvorgang stelle keine gemäß § 812 BGB kondizierbare Vermögensverschiebung und auch keine Leistung der Bank dar. Es trifft zu, dass die Rechtsprechung den Buchungsvorgang auf dem Girokonto als bloßen Realakt mit rein deklaratorischer Wirkung ansieht (BGH, Beschluss vom 22.01.2013, XI ZR 471/11, Rn. 13 m.w.N.). Diese Betrachtung ändert nichts an der Tatsache, dass für die Frage, ob der Kläger eine nachträgliche Veränderung des im Kontokorrent vorgetragenen kausalen bzw. abstrakten Saldos verlangen kann, maßgeblich ist, ob dem Kläger durchsetzbare Ansprüche auf nachträgliche Korrektur des Saldos in Form von Korrekturbuchungen (bzw. in Form einer umfassenden Neuberechnung) zustehen. Wenn der ursprüngliche Buchungsvorgang als Realakt zu beurteilen ist, gilt dies auch für spätere Berichtigungsvorgänge. Eine Verpflichtung zur Vornahme oder Unterlassung von tatsächlichen Handlungen setzt im hier maßgeblichen Zusammenhang das Bestehen und die Durchsetzbarkeit materiellrechtlicher Ansprüche voraus. Ein solcher Anspruch ergibt sich entweder aus dem in den Banken-AGB verankerten Berichtigungsansprüchen (vgl. Nr. 7 AGB Banken – Stand 07/2018 bzw. die entsprechenden Vorgängervorschriften) oder aus § 812 Abs. 1 S. 1, 1. Alt., Abs. 2 BGB. Diese Ansprüche unterliegen der regelmäßigen Verjährung (Baumbach/Hopt/Leyens, HGB, 40. Aufl. 2021, § 355 Rn. 12). Sie sind auch nicht Teil des Kontokorrents, sondern wirken gleichsam von außen auf das Kontokorrent ein, indem sie es ermöglichen, die tatsächlichen Buchungsvorgänge zu ergänzen bzw. zu berichtigen. Bereits dieser Gesichtspunkt spricht dagegen, eine Kontokorrentgebundenheit der Berichtigungsansprüche anzunehmen und daraus eine verjährungshindernde Wirkung abzuleiten.

106

Aus der Einordnung der Buchungsvorgänge als reinen Realakt lässt sich zudem - entgegen der Auffassung des Klägers - nicht ableiten, dass allein die Kondiktion des letzten, nicht verjährten Kontoabschlusses den Zugriff auf eine Berichtigung aller seit Kontoeröffnung erfolgten bzw. unterlassenen Buchungsvorgänge eröffnet (vgl. LG Frankfurt, Urteil vom 11. Januar 2019 – 2-18 O 211/18 –, Rn. 29, juris). Es trifft zwar zu, dass die einzelnen Buchungen und daraus abgeleiteten kausalen Salden durch Fortschreiben des Kontokorrents bis in den zuletzt anerkannten Saldo faktisch (rechnerisch) fortwirken. Gleichwohl widerspräche diese Betrachtungsweise dem Sinn und Zweck der Vereinbarungen der Parteien zu den jeweiligen quartalsweisen Rechnungsabschlüssen. Diese sollen dem Zweck dienen, den jeweils anerkannten Saldo auch als Kalkulationsgrundlage für die Zukunft dem Streit der Parteien zu entziehen, soweit nicht im Ausnahmefall eine vom Bankkunden zu beweisende Kondiktion durchgreift. Die daraus entstehenden Kondiktionsansprüche, die sich auf den jeweiligen Abschluss beziehen, sind ausweislich des klar zu erkennenden Parteiwillens nicht ihrerseits kontokorrentgebunden (vgl. Rodi, WuB 2019, 567, 571). Wollte man dies anders beurteilen, wäre das zur zeitnahen Beendigung von Auseinandersetzungen über die Richtigkeit des Kontostandes geschaffene System der Periodenabschlüsse mit kurzen Einwendungsfristen ausgehebelt. Die Kondiktion des einzelnen Anerkenntnisses kann

107

deshalb nur bis zum jeweils davor liegenden Anerkenntnis zurückreichen. Mit dieser Betrachtung korrespondiert, dass der davor eingestellte Saldo so lange als materiell zutreffend feststeht und im Kontokorrent zu berücksichtigen ist, wie er nicht seinerseits durch einen darauf gerichteten Anspruch kondiziert worden ist. Für weitere Schritte zurück in die Vergangenheit bedarf es einer Kondiktion auch der davor erklärten Anerkenntnisse. Ob dies möglich ist, richtet sich nicht nach der Qualifizierung der Buchungsvorgänge als zu korrigierende Realakte, sondern nach der Verjährung der außerhalb des Kontokorrents stehenden Ansprüche aus § 812 BGB.

Das Saldoanerkennnis nach Ablauf der Einwendungsfrist zum vierteljährlichen Kontoabschluss führt zum Ausschluss vertraglicher Berichtigungsansprüche nach den AGB-Banken. An dessen Stelle tritt der Anspruch auf Kondiktion des abstrakten Saldos. 108

Die Klage ist der Beklagten am 29.07.2016 zugestellt worden. Soweit der Kläger sich auf eine Hemmung der Verjährung aufgrund Schreibens vom 07.04.2016 (Anl. K1) beruft (Bl. 868 der Akten), kann dem nicht gefolgt werden. Denn zu diesem Zeitpunkt waren etwaige Ansprüche des Klägers längst verjährt. 109

d.) 110

Die Verjährung erfasst auch die vom Kläger in erster Instanz mit dem Antrag zu 1.) geltend gemachten Zahlungsansprüche bis einschließlich 30.09.2012. Der Senat hält es für sachgerecht, die Klage auf die Berufung der Beklagten auch insoweit abzuweisen. Da das Landgericht den Antrag nicht endgültig beschieden, sondern dem Grunde nach für berechtigt gehalten hat, ist die Beklagte auch insoweit beschwert und hat – gestützt auf die Einrede der Verjährung – uneingeschränkt die (endgültige) Klageabweisung beantragt. Dem ist für den Zeitraum vom 05.07.1991 bis 30.09.2012 stattzugeben. 111

2. Berichtigungsansprüche für die Zeit vom 01.10.2012 bis 31.03.2016 112

Für die Zeit vom 01.10.2012 bis 31.03.2016 kann der Kläger hingegen Neuberechnung des streitgegenständlichen Kontokorrentkontos in dem tenorierten Umfang verlangen. Eine Verwirkung dieser Ansprüche (§ 242 BGB) kommt nicht in Betracht; insoweit kann auf die zutreffenden Ausführungen im landgerichtlichen Urteil verwiesen werden. 113

a.) Sollzinsanpassungen 114

Für die von dem Kläger beanstandeten Sollzinsanpassungen ist im Zeitraum ab 01.10.2012 der zu diesem Zeitpunkt gültige Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 (Anl. B4, Bl. 129 ff der Akten) maßgeblich. Darin haben die Parteien einen variablen Zinssatz vereinbart, der zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses 10% p.a. betrug, und dessen Änderung nach näherer Maßgabe der ferner enthaltenen Zinsanpassungsklausel geregelt. 115

aa.) 116

Die Klausel ist wirksam, soweit sie die Vereinbarung eines variablen Zinssatzes enthält, weil es sich dabei um eine gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB der Klauselkontrolle nicht unterliegende Preisregelung der Parteien handelt (vgl. BGH, Urteil vom 17.02.2004 – XI ZR 140 / 03, juris Rn. 13 ; BGH, Urteil vom 10. Juni 2008 -XI ZR 211/07, WM 2008, 1493, Tz. 16 f.). Ebenfalls nicht der Inhaltskontrolle unterliegt der vereinbarte anfängliche Vertragszins, der Ausgangspunkt der Zinsänderung ist (vgl. BGH vom 13.04.2010 – XI ZR 197 / 09, juris Rn. 16; BGHZ 158, 149, 153 f.; Schimansky, WM 2003, 1449, 1452). 117

Die anderslautenden Ausführungen des OLG Dresden in seinem Urteil vom 16.10.2010 – 5 U 118 17 / 10 – (vgl. Bl. 171 der Akten) vermögen daher nicht zu überzeugen.

bb.) 119

Zinsänderungsklauseln sind jedoch wegen eines Verstoßes gegen § 9 Abs. 1 AGBG aF bzw. § 307 BGB unwirksam, wenn sie nicht das erforderliche Mindestmaß an Kalkulierbarkeit möglicher Zinsänderungen aufweisen (vgl. BGH, Urteil vom 14.03.2017 – XI ZR 508/15 -, juris Rn. 18; BGH, Urteile vom 17. Februar 2004 - XI ZR 140/03, BGHZ 158, 149, 153 ff., vom 10. Juni 2008 - XI ZR 211/07, WM 2008, 1493 Rn. 12, vom 13. April 2010 - XI ZR 197/09, BGHZ 185, 166 Rn. 15 und vom 21. Dezember 2010 - XI ZR 52/08, WM 2011, 306 Rn. 11). In seinem Urteil vom 21.04.2009 – XI ZR 78 / 08 – hat der Bundesgerichtshof auch für das Kreditgeschäft von Kreditinstituten entschieden, dass eine Zinsanpassungsklausel den Kunden nur dann nicht unangemessen benachteiligt, wenn das Äquivalenzverhältnis gesichert ist, die Klausel mithin eine Bindung der Bank an den Umfang des Kostenanstiegs vorsieht und eine Verpflichtung der Bank enthält, Kostenminderungen an die Kunden weiter zu geben, ohne dass die Bank insoweit ein Ermessen hat (vgl. BGH, Urteil vom 21.04.2009 – XI ZR 78 / 08, Rn. 30 ff.; Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshandbuch, 5. Aufl. 2017, § 78 Rn. 71) 120

Diese Anforderungen, die der Bundesgerichtshof bezüglich Zinsanpassungsklauseln in Sparverträgen aufgestellt hat, sind auf Zinsanpassungsklauseln in Darlehens- und Kontokorrentkreditverträgen übertragbar (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 05.04.2012 – 6 U 7 / 11) und gelten auch gegenüber gewerblichen Kunden (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 21.05.2014 – 9 U 75 / 11, juris Rn. 37). In Anwendung dieser Grundsätze gilt hier Folgendes: 121

Die in dem Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 (Anl. B4, Bl. 129 ff der Akten) enthaltene Zinsanpassungsklausel entspricht den oben aufgeführten Anforderungen des Bundesgerichtshofs nicht. Zwar ist als Referenzzinssatz der Durchschnittszinssatz des EURIBOR-Dreimonatsgeldes genannt; der Anpassungsschwellenwert ist dabei eine Änderung des Referenzzinssatzes um 0,25 Prozentpunkte gegenüber seinem maßgeblichen Wert bei Vertragsschluss bzw. der letzten Zinsanpassung. Als Überprüfungszeitraum ist jeweils der 30. eines jeden Monats vorgesehen. Hinsichtlich Erhöhungen ist der Bank Ermessen (§ 315 BGB) eingeräumt. Dies ist im Ansatz nicht zu beanstanden, da es der Bank freisteht, zugunsten des Kunden von Erhöhungen abzusehen. Indes wird nicht hinreichend deutlich, dass Zinssenkungen nicht im Ermessen der Beklagten stehen. Der Senat verkennt nicht, dass es in der Zinsanpassungsklausel im Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 heißt, die Bank sei berechtigt, den Zinssatz zu erhöhen und in gleicher Weise verpflichtet, den Zinssatz zu senken. Indes verweist der Kläger (vgl. Bl. 829 der Akten) zu Recht darauf, dass das OLG Stuttgart, Urteil vom 21.05.2014 – 9 U 75 / 11, juris Rn. 39 ff. eine vergleichbare Klausel für unwirksam erachtet hat. Das OLG Stuttgart hat zur Begründung ausgeführt: 122

„Diese Klausel ist insoweit teilunwirksam, als sie der Klägerin bei der Zinssenkung ein nicht ausreichend konkretes Leistungsbestimmungsrecht einräumt. Grundsätzlich sind Allgemeine Geschäftsbedingungen objektiv auszulegen. Ist danach eine Klausel objektiv mehrdeutig und führt eine Auslegung zu einer Unwirksamkeit der Klausel, ist von dieser gem. § 305c Abs. 2 BGB auch im Individualprozess auszugehen, denn die scheinbar kundenfeindlichste Auslegung führt dann für den Kunden zu einem günstigeren Ergebnis (BGH, Teilurteil vom 29. April 2008 - KZR 2/07 -, BGHZ 176, 244-255). 123

So liegt der Fall hier. Die Klägerin hat in der Klausel zwar eindeutig die Voraussetzungen für eine Zinsänderung definiert (Anpassungsschwelle von 0,25 Prozentpunkten Veränderung 124

gegenüber dem Monatsdurchschnitt des Dreimonats-EURIBOR bei Vertragsschluss). Hinsichtlich der Pflicht zur Höhe der Zinssenkung fehlt hingegen eine ausreichend klare Bindung der Klägerin, das ursprüngliche Äquivalenzverhältnis zu wahren. Die Klägerin hat ihr Erhöhungsrecht in ihr billiges Ermessen gestellt und neben der Veränderung des Dreimonats-EURIBOR auch die Berücksichtigung ihrer - nicht näher definierten - Refinanzierungsmittel vorbehalten. Zwar verwendet sie hinsichtlich der Verpflichtung zur Senkung das Wort „wird“ anstelle des ein Ermessen ausdrückenden Wortes „kann“ bei der Erhöhung des Zinssatzes. Im Gesamtzusammenhang wird jedoch nicht ausreichend deutlich, dass eine genaue Wahrung des Äquivalenzverhältnisses von der Klägerin sicherzustellen ist. Die verbindliche Pflicht zur Anpassung wird nämlich dadurch eingeschränkt, dass sie nur eine „entsprechende“ Senkung vorsieht. Das Wort „entsprechend“ kann sich sowohl auf die Rahmenbedingungen für die Ermessensausübung im vorhergehenden Satz als auch auf die Höhe der Senkung des Dreimonats-EURIBOR beziehen. Im letzten Satz heißt es ergänzend, dass die Klägerin sich an der Zinsgestaltung bei Vertragsschluss „orientieren“ werde. In der Gesamtschau lässt diese Formulierung, anders als beispielsweise das Wort „einhalten“, Abweichungen im Ermessen der Bank und zum Nachteil des Kunden zu.“

Diese Erwägungen sind auf den vorliegenden Fall übertragbar. Zwar spricht die Formulierung 125 „ist ... in gleicher Weise verpflichtet, den Zinssatz zu senken“ gegen ein Ermessen der Bank. Auch kann sich das Wort „entsprechend“ durchaus auf die Senkung des Monatsdurchschnitts für EURIBOR-Dreimonatsgeld um mindestens 0,25 Prozentpunkte beziehen (vgl. LG Düsseldorf, Urteil vom 27.01.2016 – 14 U 181/14, juris Rn. 45). Zudem erscheint zweifelhaft, ob ein Ermessen der Bank – anders als das OLG Stuttgart meint – aus dem Wort „orientieren“ hergeleitet werden kann. Vielmehr ist dies gleichbedeutend mit „beachten“ bzw. „als Maßstab benutzen“. In dem hier maßgeblichen Vertrag vom 20.07.2009 heißt es dann, die Bank werde die Zinsgestaltung bei Vertragsschluss „berücksichtigen“, was letztlich ein weiteres Synonym darstellt.

Indes schließt auch die hier vorliegende Zinsanpassungsklausel ein einseitiges 126 Leistungsbestimmungsrecht, wenn auch unter Angabe bestimmter Kriterien, nicht zur Gänze aus. Denn sie lässt der Verwenderin jedenfalls einen weiten Ermessensspielraum hinsichtlich des Umfangs der Anpassung. Unklar bleibt danach, welche „Refinanzierungsmittel“ in Bezug genommen werden und auf welche Weise sie bei der Ermessensausübung einzubeziehen sind. Auch die schlichte „Orientierung“ an der Zinsgestaltung bei Vertragsschluss – bzw. hier deren „Berücksichtigung“ -, wie sie im letzten Satz der Klausel vorgesehen ist, belässt der Verwenderin einen Spielraum bei der Umsetzung. Die Klausel verleiht damit ihrem Wortlaut nach dem Ermessen iSd § 315 Abs. 1 bei der Durchführung der Anpassung nur vage Konturen (vgl. Staudinger/Omlor, BGB, Neubearbeitung 2016, § 246 Rn. 62). Ein derart weiter Ermessensspielraum der Beklagten wird hier auch ausdrücklich durch den vorletzten Satz der Klausel festgeschrieben, in dem von einer Anpassung nach billigem Ermessen die Rede ist.

Zudem enthält der Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 (Anl. B4, Bl. 129 ff der Akten) unter 127 Ziff. 5 der Darlehensbedingungen „Änderung von Zinsen und Entgelten“ eine abweichende Klausel, welche keine ausdrückliche Verpflichtung der Bank zur Zinssenkung enthält. Vielmehr heißt es dort im Weiteren ausdrücklich, die Bank werde den Vertragszinssatz „nach billigem Ermessen senken“. Auch eine Zusammenschau beider Zinsanpassungsklauseln in dem Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 spricht daher dafür, dass der Beklagten nicht nur hinsichtlich des Umfangs der Anpassung, sondern auch hinsichtlich einer etwaigen Zinssenkung selbst ein erheblicher Ermessensspielraum verbleiben sollte. Dies führt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs jedoch zur Unwirksamkeit der

## Zinsanpassungsklausel.

Angesichts der eindeutigen Vorgaben der Rechtsprechung zur Wirksamkeit von Zinsanpassungsklauseln vor der hier getroffenen Vereinbarung im Juli 2009 können die von der Beklagten zu verantwortenden Ungenauigkeiten im Rahmen der gebotenen kundenfeindlichsten Auslegung nur als bewusst formulierte Vorbehalte zur Nutzung von Spielräumen zulasten der Kunden verstanden werden. Die uneingeschränkte Verpflichtung Umsetzung von Zinssenkungen im Vergleichsindex hätte deutlich klarer und verständlicher formuliert werden können. 128

cc.) 129

Die durch die Unwirksamkeit der Zinsanpassungsklausel verbliebene Lücke ist im Wege ergänzender Vertragsauslegung gem. §§ 133, 157 BGB zu schließen (vgl. BGH, Urteil vom 21.12.2010 – XI ZR 52/08, juris Rn. 16; BGH, Urteil vom 13.04.2010 – XI ZR 197/09, juris). Die ergänzende Auslegung ist als Teil der rechtlichen Würdigung vom Richter selbst durchzuführen (vgl. BGH, Urteil vom 13. April 2010 -XI ZR 197/09, BGHZ 185, 166 Rn. 19), der die für die Auslegung bedeutsamen Tatsachen ggf. durch Beweisaufnahme klären kann (Palandt/Ellenberger, BGB, 80. Aufl., § 133 Rn. 29; Staudinger/Herbert Roth, BGB, Neubearb. 2015, § 157 Rn. 51). Entscheidend ist, welche Regelung zur Zinsanpassung die Parteien in Kenntnis der Regelungslücke nach dem hier vorliegenden Vertragszweck und angemessener Abwägung ihrer beiderseitigen Interessen nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) als redliche Vertragspartner - etwa zum Referenzzins und zur Anpassungsschwelle unter gleichzeitiger Wahrung des Äquivalenzprinzips - getroffen hätten (vgl. BGH, Urteil vom 14.03.2017 – XI ZR 585 / 15, juris Rn. 29; BGH, Urteil vom 13. April 2010 – XI ZR 197/09, BGHZ 185, 166 Rn. 21 ff.). 130

(1.) 131

Ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht der einen oder der anderen Seite kommt im Regelfall nicht in Betracht, sondern es sind objektive Parameter auszuwählen, die dem konkreten Geschäft möglichst nahe kommen und das Äquivalenzprinzip beachten (vgl. Urteil vom 13. April 2010 - XI ZR 197/09, BGHZ 185, 166 Rn. 18ff). 132

Für den Fall, dass es sich – wie hier - bei beiden Vertragsparteien um Unternehmer handelt, hat das Oberlandesgericht Düsseldorf entschieden, dass als Referenzzinssatz der EURIBOR, als Anpassungsschwelle eine Veränderung dieses Referenzzinssatzes um mindestens 0,25 Prozentpunkte gegenüber dem Vertragsbeginn bzw. der letzten Anpassung, als Anpassungsintervall die Abrechnungsperiode (Monat) sowie ein gleichbleibender Abstand zwischen Vertrags- und Referenzzinssatz anzunehmen sind. Den rechtlichen Vorgaben ist damit in interessengemäßer Weise entsprochen. Auch ist davon auszugehen, dass die Parteien – hätten sie die Unwirksamkeit der vereinbarten Zinsänderungsklausel erkannt – gerade diese Lösungsmöglichkeit gewählt hätten. Dies wird zutreffend dadurch indiziert, dass sie eben diesen Referenzzinssatz, diese Anpassungsschwelle und dieses Anpassungsintervall tatsächlich vereinbart haben und die Beklagte sich lediglich bei der Anpassungsfolge unangebrachtes Ermessen einräumen lassen wollte (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 05.05.2014 – 9U 64 / 13, juris Rn. 22f). Anhaltspunkte für einen anderen hypothetischen Vertragswillen der Parteien sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. 133

(2.) 134

135

Für die Festlegung des Äquivalenzverhältnisses ist für die Zeit ab 01.10.2012 allein auf den letzten Kreditvertrag vom 20.07.2009 (Anl. B4, Bl. 129 ff. der Akten) abzustellen, da die Beklagte dem Kläger durch diesen ein gegenüber früheren Vereinbarungen neues Kapitalnutzungsrecht eingeräumt hat.

Entgegen der Auffassung des Landgerichts kann hier nicht davon ausgegangen werden, dass durchgängig ein einheitliches Kapitalnutzungsrecht des Klägers bestand. Im Ausgangspunkt zutreffend ist das Landgericht davon ausgegangen, dass bei der Festlegung des Willens, das alte Schuldverhältnis aufzuheben und durch ein neues zu ersetzen, wegen der einschneidenden Rechtsfolgen einer Novation Zurückhaltung geboten ist und ein dahingehender Vertragswille deutlich erkennbar zum Ausdruck kommen muss. Wenn Zweifel verbleiben, ist regelmäßig nur von einer Vertragsänderung auszugehen (vgl. BGH, Urteil vom 30.09.1999 - IX ZR 287 / 98, juris Rn. 6; BGH, Beschluss vom 01.04.2014 – XI ZR 276 / 13, juris Rn. 19; Palandt/Grüneberg, BGB, 79. Auflage, § 311 Rn. 8). Auch bei einer internen Umschuldung kann daher nur dann eine Schuldumschaffung angenommen werden, wenn ein dahingehender Wille der Parteien zweifelsfrei festzustellen ist (vgl. Kessal-Wulf, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2012, § 491 Rn. 53). Die Kapitalnutzungsmöglichkeit ist nur dann „neu“, wenn sie im Ursprungsvertrag weder geregelt noch angelegt ist (vgl. Kessal-Wulf, in: Staudinger, aaO, Rn. 46). Werden verschiedene Einzeldarlehen in ein Gesamtdarlehen zusammengefasst, liegt darin meist nur eine Schuldabänderung (vgl. Kessal-Wulf, in: Staudinger, aaO, Rn. 53; OLG Düsseldorf, Urteil vom 25.07.2019 – 6 U 122/18, juris Rn. 21).

Nach dieser Maßgabe räumte die Beklagte dem Kläger durch den Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 gegenüber den vorangegangenen Vereinbarungen der Parteien ein neues Kapitalnutzungsrecht ein.

Dabei verkennt der Senat nicht, dass der Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 keine Vereinbarung in Bezug auf die Ablösung früherer Verbindlichkeiten enthält.

Indes bewilligte die Beklagte dem Kläger im Jahr 1991 zunächst einen Kontokorrentkredit über 50.000,00 DM. In der Folge schlossen sich bis in das Jahr 1995 jeweils zeitlich befristete Vereinbarungen an mit der Folge, dass das dem Kläger eingeräumte Kapitalnutzungsrecht jeweils mit Ablauf der Befristung endete. Auch änderte sich im Laufe der Jahre immer wieder die Kreditlinie; so belief sie sich aufgrund des Kreditvertrages vom 29.07.2003 auf 300.000,00 €, wovon ein Teilbetrag in Höhe von 200.000,00 € bis auf weiteres befristet und ein Teilbetrag in Höhe von 100.000,00 € bis 30.08.2003 gewährt wurde. Durch Kreditvertrag vom 04.09.2003 wurde die Kreditlinie auf 100.000,00 € bis auf weiteres herabgesetzt und betrug aufgrund Vertrages vom 21.06.2004 nur noch 50.000,00 €. Ab dem Kreditvertrag vom 13./14.12.2005 gewährte die Beklagte dem Kläger durchgängig einen unbefristeten Kontokorrentkredit über 150.000,00 €, wobei darüber hinausgehende Beträge jeweils nur befristet eingeräumt wurden. Bereits die zeitliche Befristung der Kreditzusagen sowie die Änderung des Kreditrahmens sprechen hier jedoch gegen ein einheitliches Kapitalnutzungsrecht des Klägers seit dem Jahr 1991. Die Beklagte ließ sich auch mehrfach Bilanzen und weitere Unterlagen zur Prüfung der Kreditwürdigkeit vorlegen.

Zudem vereinbarten die Parteien jedenfalls ab den Kreditverträgen vom 22.03.2002 jeweils neue Vertragsbedingungen.

Ferner ließ die Beklagte sich wechselnde Sicherheiten einräumen. Noch im Kreditrahmenvertrag vom 26.07.2007 vereinbarten die Parteien die Globalabtretung der Forderungen aus Lieferung und Leistung aller Drittschuldner mit den Anfangsbuchstaben A

bis Z; Sicherungsgeber: Firma P GmbH, die Sicherungsübereignung des Kraftfahrzeuglagers mit wechselndem Bestand bezogen auf das Anlagevermögen, die Sicherungsübereignung des Warenlagers mit wechselndem Bestand bezogen auf die PKW, LKW, Maschinen und Anhänger, die als Handelsware gehalten werden, die Globalabtretung der Forderungen aus Lieferung und Leistung aller Drittschuldner mit den Anfangsbuchstaben A bis Z sowie – erstmals - die Verpfändung der neu abgeschlossenen Risiko-Lebensversicherung Nr. #####92 bei der J AG über eine Versicherungssumme von 200.000,00 €. Demgegenüber waren nach dem Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 als Sicherheiten nur noch die vorgenannte Risiko-Lebensversicherung sowie eine Globalzession der Forderungen gegen alle Drittschuldner mit den Anfangsbuchstaben A bis Z; Sicherheitengeber: P GmbH zu stellen.

Vor diesem Hintergrund geht der Senat davon aus, dass durch den Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 gegenüber früheren vertraglichen Vereinbarungen der Parteien ein neues Kapitalnutzungsrecht begründet wurde, welches für das im Rahmen der Zinsanpassung maßgebliche Äquivalenzinteresse zugrunde zu legen ist. 142

b.) Überziehungszinsen 143

Das Landgericht hat den auf Zahlung von Überziehungszinsen gerichteten Anspruch i.H.v. 6.105,88 € bis zum Stichtag 30.09.2015 (Bl. 385 d.A.) abgewiesen. Wie oben ausgeführt, ergeben sich daraus jedoch keine Rechtskraftwirkungen zugunsten der Beklagten. 144

In den Urteilsgründen hat das Landgericht die Auffassung vertreten, dass keine Überziehungszinsen geschuldet gewesen seien und dies im Rahmen der Neuberechnung zu berücksichtigen sei. Diese Einschätzung trifft nicht zu. Vielmehr war die Beklagte während des gesamten Vertragszeitraums berechtigt, die von ihr erhobenen Überziehungszinsen in das Kontokorrent einzustellen. Die vereinbarten Überziehungszinsen sind im Rahmen der hier streitgegenständlichen Neuberechnung des Kontokorrentkontos zu berücksichtigen, da die Regelung in Ziff. 4 der Allgemeinen Bedingungen für Kredite und Darlehen nicht wegen Verstoßes gegen § 307 BGB unwirksam ist. Eine Berichtigung bzw. Anpassung der Überziehungszinsen kommt lediglich in Betracht, soweit sich der Saldo im Rahmen der Neuberechnung aus anderen Gründen ändern sollte und sich deshalb die jeweilige Berechnungsgrundlage für Überziehungszinsen ändert. 145

aa.) 146

Die Höhe der Überziehungszinsen ergab sich anfangs nicht nur aus dem Preisaushang, sondern war zwischen den Parteien ausdrücklich vereinbart (anders bei OLG Stuttgart, Urteil vom 21.05.2014 – 9 U 75 / 11, juris Rn. 73 ff.). 147

Ab dem Vertrag vom 22.03.2002, so auch im Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009, wurden dann lediglich „höhere Überziehungszinsen“ vereinbart, wobei ein konkreter Betrag nicht genannt ist. Unter Ziff. 4 enthielt der Kreditrahmenvertrag vom 20.07.2009 die Regelung, dass sich dieser Überziehungszins nach dem Preisaushang und/oder den Informationen richtet, die die Bank dem Kreditnehmer übermittelt. 148

bb.) 149

Diese Klausel hält ebenso wie Nr. 12 Abs. 2 AGB Banken 2009 der Prüfung gem. § 307 BGB Stand. Dies entspricht der insoweit nach wie vor maßgeblichen Rechtsprechung (BGH, Urteil vom 14.04.1992 – XI ZR 196/91, juris Rn. 20) und der ganz überwiegend vertretenen 150

Auffassung in der aktuellen Fachliteratur jedenfalls für den Rechtsverkehr mit Kunden, die – wie der Kläger – keine Verbraucher sind (Baumbach/Hopt/Hopt, HGB, 40. Aufl. 2021, AGB-Banken 2018, Nr. 12 Rn. 7, 4; Herresthal, in: Münchener Kommentar zum HGB, 4. Auflage 2019, Bd. 6, A. Das Giroverhältnis Rn. 581; Schimansky/Bunte/Lwowski/Krepold, BankR-HdB, 5. Aufl. 2017, § 78 Rn. 134a; Schimansky/Bunte/Lwowski/Bunte, BankR-HdB, 5. Aufl. 2017, § 17 Rn. 21, 42; Kropf in: Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bank- und Kapitalmarktrecht, 5. Aufl. 2019, Nr. 12 AGB-Banken, Rn. 3/494). Danach wird ein Bankkunde nicht unangemessen benachteiligt, wenn das Kreditinstitut für stillschweigend geduldete Kontoüberziehungen grundsätzlich höhere Zinsen verlangt als für vorher ausdrücklich vereinbarte Kredite. Dem Kunden verbleibt das Recht, im Einzelfall gem. § 315 Abs 3 BGB gerichtlich überprüfen zu lassen, ob die Zinsbestimmung der Billigkeit entspreche. Anders als bei einer vereinbarten Kreditlinie handelt es sich bei der nur geduldeten Überziehung nicht um eine Kreditgewährung, die zuvor zwischen den Parteien einvernehmlich vereinbart worden ist. Der Kläger war nach den getroffenen Vereinbarungen zur unverzüglichen Rückführung und Beseitigung der Überziehung verpflichtet. Es war deshalb ausreichend, über den bei Überziehung des Kontos anfallenden Zinssatz für den Fall der einseitigen und vertragswidrigen Inanspruchnahme vorab (durch Preisaushang bzw. Kontoauszüge) zu informieren. Es bestehen hier nicht die für eine Zinsanpassung bei längerfristigem Kapitalnutzungsrecht maßgeblichen Anforderungen an die Wahrung des einvernehmlich festgelegten Äquivalenzinteresses und an die Transparenz des Änderungsmaßstabes.

c.) Benachteiligende Wertstellungen 151

Hier hat das Landgericht – antragsgemäß – ausdrücklich die Berücksichtigung der zeitgerechten Buchung am Tag des Zuflusses/Abflusses ausgesprochen. 152

Das ist auch zutreffend, da ein Anspruch auf Neuberechnung jedenfalls für den Zeitraum ab 01.10.2012 besteht und nicht verjährt ist. Es kommt in diesem Zusammenhang nicht darauf an, ob diese Vorgabe nur der Klarstellung diene oder aufgrund konkret dargelegter Berechnungsfehler in der Vergangenheit erfolgt war. 153

Denn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat die durch die Bank vorzunehmende Wertstellung einer Gutschrift nach dispositivem Gesetzesrecht für den Tag zu erfolgen, an dem der Betrag bei der Bank eingeht. Ob der Betrag dem Konto des Kunden noch am Eingangstag gutgeschrieben wird oder ob dies nicht mehr möglich war, weil der Betrag erst nach dem sog. Buchungsschnitt einging, ist ohne Bedeutung. Das Wertstellungsdatum ist unabhängig vom Buchungstag. Bei der Buchung muss die Bank den erhaltenen Betrag ggf. auf den Eingangstag zurückvalutieren (vgl. BGH, Urteil vom 06.05.1997 – XI ZR 208/96, BGHZ 135, 316-323 Rn. 12; BGH, Urteil vom 17.06.1997 – XI ZR 239 / 96, juris Rn. 14). Für die Zeit ab dem 31.10.2009 ist die taggleiche Wertstellung in § 675t Abs. 1 S. 2 BGB geregelt (bis zum 30.09.2009 galt die taggleiche Wertstellung für Gutschriften aufgrund von Überweisungen gemäß § 676g Abs. 1 S. 4 BGB aF). Lediglich bei Bareinzahlungen beim Empfängerinstitut, die ein Unternehmer vornimmt, muss die Wertstellung nach § 675t Abs. 2 BGB in Abweichung von der früheren Rechtslage (vgl. BGH, Urteil vom 17.06.1997 – XI ZR 239 / 96, juris Rn. 15) spätestens an dem auf die Entgegennahme folgenden Geschäftstag erfolgen. Für Belastungsbuchungen ist gemäß § 675f Abs. 3 BGB wie schon in der Zeit vor Geltung dieser Regelung (vgl. BGH, Urteil vom 17.06.1997 – XI ZR 239 / 96, juris Rn. 17) die Wertstellung zu dem Zeitpunkt vorzunehmen, zudem das Zahlungskonto mit dem Betrag belastet wird (vgl. OLG Frankfurt, Urteil vom 23.03.2016 – 17 U 101 / 15, juris Rn. 105; Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshandbuch, 5. Aufl. 2017, § 47 Rn. 58-61). 154

Diese Grundsätze hat die Beklagte bei einer Neuberechnung des Kontokorrents ab 01.10.2012 zu berücksichtigen. 155

d.) Unberechtigte Bankgebühren 156

Ein Berichtigungsanspruch wegen unberechtigter Bankgebühren, welche der Kläger mit insgesamt 3.309,65 € beziffert, ist indes nicht schlüssig dargelegt. Der pauschale Vortrag, dem Kläger seien insgesamt 126 „Kreditgebühren“ in Höhe zwischen 3,00 €-157,00 € zu Unrecht belastet worden, genügt nicht den Anforderungen an einen schlüssigen Sachvortrag. Das gilt auch, soweit der Kläger mit Schriftsatz vom 15.12.2016 (Bl. 188 der Akten) und vom 30.03.2017 (Bl. 385 der Akten) auf Anl. K8 (Bl. 291 ff der Akten) verweist. 157

Eine Partei genügt ihrer Darlegungslast nur, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet und erforderlich sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen (BGH, Urteil vom 13.03.1996 – VIII ZR 36/95, NJW 1996, 1826, 1827; Urteil vom 04.07.2000 – VI ZR 236/99, NJW 2000, 3286, 3287). Wegen des Beibringungsgrundsatzes genügt die pauschale Verweisung auf beigefügte Anlagen oder Unterlagen, aus denen sich das Gericht herausuchen möge, was dem Begehren der Partei nützt, diesen Anforderungen an die Darlegungslast nicht (vgl. Senat, Urteil vom 12.07.2017 – 31 U 14/16; Fritsche, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2020, § 130 Rn. 9). Zwar kann der Parteivortrag durch in Bezug genommene Anlagen auch ergänzt werden, solange der Schriftsatz aus sich heraus verständlich bleibt und die Bezugnahme substantiiert erfolgt. Indes können Anlagen nur der Erläuterung oder Belegung des schriftsätzlichen Vorbringens dienen, dieses aber nicht ersetzen (BGH, Beschluss vom 27.09.2001 – V ZB 29/01, Rn. 6, juris; Urteil vom 02.07.2007 – II ZR 111/05, NJW 2008, 69, 71 Rn. 25; BAG, Urteil vom 23.10.2013 – 5 AZR 556/12, NJW 2014, 1261, 1263 Rn. 29; Senat, Urteil vom 12.07.2017 – 31 U 14/16; Fritsche, a.a.O.). Das Gericht ist nicht gehalten, von sich aus umfangreiche Anlagen auf möglicherweise erhebliche Tatsachen durchzusehen (BGH, Urteil vom 02.07.2007 – II ZR 111/05, NJW 2008, 69, 71 Rn. 25; Senat, Urteil vom 12.07.2017 – 31 U 14/16; Fritsche, a.a.O., § 137 Rn. 10;). Insbesondere gebietet es das aus Art. 103 Abs. 1 GG fließende Prinzip der Gewährung rechtlichen Gehörs nicht, dass das erkennende Gericht sich die geltend gemachte Forderung nach Grund und Höhe aus den zu Gericht gereichten Schriftsätzen nebst Anlagen zusammensucht. Vielmehr muss ein zu den Akten gereichtes Rechenwerk für das erkennende Gericht nachvollziehbar sein (vgl. BVerfG, Beschluss vom 30.06.1994 – 1 BvR 2112/93, NJW 1994, 2683). 158

Der vom Kläger in Ergänzung des Privatgutachtens vorgelegten Anl. K8 (Bl. 291 ff. der Akten) ist zu entnehmen, dass er 125 Einzelbuchungen (bezeichnet mit „KG“ = Kosten/Gebühren) beanstanden will. Die Beklagte hat dazu näher vorgetragen, es handele sich um die von ihr berechneten Buchungspostengebühren, Kontoführungsgebühren und Postzustellungsgebühren. Dem ist der Kläger nicht entgegengetreten. Diese Gebühren sind bei einem Girokonto grundsätzlich unbedenklich. In diesem Zusammenhang kommt es maßgeblich auf die konkrete Entgeltabrede zu dem Girokonto an. Gleichwohl wendet der Privatgutachter offenbar die – im Rahmen des Kontokorrents nicht geltenden – Grundsätze des Darlehensvertragsrechts an und bringt unkritisch alle Buchungen, die Gebühren oder Kosten auswies, von vornherein in Abzug. Das stellt keine tragfähige Grundlage für die Darlegung eines Berichtigungs- oder Neuberechnungsanspruchs dar. Vielmehr kann die Beklagte auch im Rahmen der Neuberechnung die von ihr vertragsgemäß berechneten Gebühren für das Girokonto in Ansatz bringen. 159

e.) Habenzinsen 160

161

Ob Habenzinsen zu berücksichtigen sind, ist ggf. im Rahmen der Neuberechnung zu prüfen und hängt vom jeweiligen Guthabenstand ab. Das wird auch von der Beklagten nicht in Zweifel gezogen.

f.) Nutzungersatz 162

Ein etwaiger Nutzungersatzanspruch ist nicht Gegenstand des Antrags auf Kontoberichtigung und wird von dem Kläger ausdrücklich nicht im Rahmen des Berichtigungsanspruchs geltend gemacht (Vgl. Klageschrift, Bl. 38 f. d.A). Zudem ist Nutzungersatz aber auch deshalb nicht bei einer Neuberechnung zu berücksichtigen, weil er üblicherweise nicht in das Kontokorrent eingestellt wird. 163

IV. Rechtsverfolgungskosten 164

1. Sachverständigenkosten 165

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erstattung der durch die Einholung des Privatgutachtens entstandenen Kosten i.H.v. 20.405,45 € aus § 280 Abs. 1 BGB. 166

Danach besteht ein Anspruch auf Erstattung der Sachverständigenkosten, sofern diese zu einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig sind. Dagegen besteht keine Ersatzpflicht, wenn das Gutachten zur Begründung der geltend gemachten Ansprüche unbrauchbar ist (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 79. Aufl., § 249 Rn. 58). 167

Dies ist hier der Fall. Bereits das Landgericht hat in seinem Urteil auf Seite 11/12 (= Bl. 672/672R der Akten) ausgeführt, der Sachverständige habe seinen Berechnungen einen falschen Referenzzins zugrunde gelegt. Dagegen hat der Kläger, der selbst keine Berufung eingelegt hat, nichts erinnert. Zudem sind die Berechnungen des Privatgutachters aber auch deshalb unbrauchbar, weil er bei seinen Berechnungen in Anwendung darlehnsrechtlicher Grundsätze sämtliche Gebühren unberücksichtigt gelassen hat, so dass seine Berechnungen allein schon aus diesem Grunde fehlerhaft sind. Jedenfalls aber waren bis 31.12.2012 entstandene Ansprüche nach gefestigter obergerichtlicher Rechtsprechung verjährt, so dass eine Begutachtung ab dem Jahr 1991 wegen der insoweit eingetretenen Verjährung im Sinne einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht erforderlich war. 168

2. Vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten 169

Auch hat der Kläger keinen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten i.H.v. 2.725,40 €. Es ist schon nicht dargelegt, dass die Klägervertreter ihre Gebühren nur in berechtigter Höhe abgerechnet haben und diese vom Kläger gezahlt worden sind. Die vorgetragene Rechnung bezieht sich auf den überhöhten Anspruch von 198.414,23 €. 170

V. Zinsen auf den Guthabensaldo per 31.03.2016 171

Schließlich hat der Kläger keinen Anspruch darauf, dass dem sich aus der Neuberechnung zum 31.03.2016 ergebenden Guthabensaldo Zinsen i.H.v. 9 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 01.04.2016 gutzuschreiben sind. Es ist nicht erkennbar, dass die Voraussetzungen für eine solche Forderung gem. §§ 286, 288 Abs. 2 BGB bereits vorliegen. Bei dem zuerkannten Anspruch auf Neuberechnung handelt es weder um eine Geldschuld (§ 288 Abs. 1 BGB) bzw. um eine Entgeltforderung (§ 288 Abs. 2 BGB). Hinsichtlich einer nach durchgeführter Neuberechnung ggf. feststellbaren Saldoforderung zugunsten des Klägers ist derzeit noch kein Verzug gem. § 286 BGB eingetreten. Im Übrigen wäre der zum 01.04.2016 neu berechnete Saldo wiederum kontokorrentgebunden. Der Kläger müsste die Beklagte zur 172

Auszahlung des nach Neuberechnung korrekt bezifferten Guthabens aufgefördert haben. Auch das ist nicht ersichtlich.

VI. 173

Dem Kläger war entgegen seines in der mündlichen Verhandlung zu Protokoll erklärten Antrags kein Schriftsatznachlass gem. § 139 Abs. 5 ZPO zu gewähren. 174

Zwar darf eine Partei darauf vertrauen, dass ein Berufungsgericht keine Überraschungsentscheidung trifft. Das Berufungsgericht muss daher eine in erster Instanz siegreiche Partei darauf hinweisen, wenn es der Beurteilung der Vorinstanz nicht folgen will und aufgrund seiner abweichenden Ansicht eine Ergänzung des Vorbringens oder einen Beweisantritt für erforderlich hält (BGH, Beschluss vom 15. März 2006 - IV ZR 32/05, NJW-RR 2006, 937; Urteil vom 16. Mai 2002 - VII ZR 197/01, BauR 2002, 1432 = ZfBR 2002, 678; Urteil vom 27. April 1994 - XII ZR 16/93, WM 1994, 1823, 1824;). Diese Voraussetzungen liegen regelmäßig nicht vor, wenn eine Partei in erster Instanz obsiegt hat, die dem zugrunde liegende Auffassung des erstinstanzlichen Gerichts als zentraler Streitpunkt zur Überprüfung durch das Berufungsgericht gestellt wird, und das Berufungsgericht sich sodann der Auffassung des Berufungsklägers anschließt. Denn in diesem Fall, muss die in erster Instanz erfolgreiche Partei von vornherein damit rechnen, dass das Berufungsgericht anderer Auffassung ist; seine dementsprechende Entscheidung kann im Grundsatz nicht überraschend sein. Das Berufungsgericht hat regelmäßig keinen Anlass zu der Annahme, trotz der in der Berufung zentral geführten Auseinandersetzung über den Streitpunkt bestehe noch Aufklärungsbedarf und müsse der Partei Gelegenheit zu weiterem Vortrag und Beweisantritt gegeben werden (vgl. BGH NJW 2010, 3089; BGH, Urteil vom 21. Oktober 2005 - V ZR 169/04, NJW-RR 2006, 235; Beschluss vom 20. Dezember 2007 - IX ZR 207/05, NJW-RR 2008, 581). 175

So liegt der Fall auch hier. Die Parteien haben bereits in erster Instanz über die Frage der Verjährung gestritten und hierzu umfangreich Argumente ausgetauscht. Auch hat die Beklagte sich mit ihrer Berufungsbegründung unter Ziff. 3 gegen die Auffassung des Landgerichts gewandt, welches eine Verjährung verneint hat (Bl. 781 ff. der Akten). In Anbetracht dessen musste der Kläger damit rechnen, der Senat werde sich der Auffassung der Beklagten anschließen und die angefochtene Entscheidung insoweit abändern. Hierzu hat er bereits im Rahmen seiner Berufungserwiderung Gelegenheit zur Stellungnahme gehabt und von dieser auch Gebrauch gemacht. 176

Schließlich kommt eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung auch nicht auf Grund des nicht nachgelassenen Schriftsatzes des Klägers vom 17.02.2021 in Betracht. Der Schriftsatz enthält lediglich vertiefende und wiederholende Rechtsausführungen zur Frage der Verjährung und Zulassung der Revision (s.u.). Ergänzender Tatsachenvortrag ist dazu nicht gehalten worden und es ist auch nicht ersichtlich, in welcher Hinsicht weitere Tatsachen zu ergänzen sein könnten bzw. der Kläger nicht in der Lage gewesen sein könnte, diese früher vorzutragen. 177

Die im Schriftsatz vom 17.02.2021 erhobene Einrede gem. § 821 BGB greift nicht durch und führte – selbst wenn sie noch rechtzeitig vor Schluss der mündlichen Verhandlung erhoben werden könnte – nicht zu einer anderen Entscheidung. Denn auch insoweit ist zu berücksichtigen, dass etwaige Ansprüche auf Kondiktion (unzutreffender) Saldenanerkenntnisse verjährt sind (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 27.01.2016, 14 U 181/14, juris Rn. 46). 178

VII.	
Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.	180
VIII.	181
Der Senat hat die Revision nicht zugelassen, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 S. 1 ZPO). Soweit der Kläger die Zulassung der Revision im Hinblick auf die subjektiven Voraussetzungen des Verjährungsbeginns stützt, handelt es sich um eine Beurteilung des zur tatrichterlichen Entscheidung anstehenden Einzelfalls.	182
Die Revision ist auch nicht gem. § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zuzulassen. Die Frage der Verjährung von Kontoberichtigungsansprüchen ist durch die Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde gegen die Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 27.01.2016 (14 U 181/14) durch den Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 26.09.2017 (XI ZR 78/16) hinreichend geklärt.	183