



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 3/11

Verkündet am:
12. Oktober 2011
Ermel,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

BGB § 314

Für eine Abmahnung nach § 314 BGB genügt die bloße Rüge vertragswidrigen Verhaltens nicht; darüber hinaus muss aus der Erklärung des Gläubigers für den Schuldner deutlich werden, dass die weitere vertragliche Zusammenarbeit auf dem Spiel steht und er für den Fall weiterer Verstöße mit rechtlichen Konsequenzen rechnen muss.

BGH, Urteil vom 12. Oktober 2011 - VIII ZR 3/11 - OLG Koblenz
LG Mainz

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 2011 durch den Richter Dr. Frellesen als Vorsitzenden, die Richterin Dr. Milger, die Richter Dr. Achilles und Dr. Schneider sowie die Richterin Dr. Fetzter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 23. Dezember 2010 aufgehoben, soweit zum Nachteil der Beklagten entschieden worden ist.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Mainz vom 1. Juni 2010 wird (insgesamt) zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Rechtsmittelverfahren zu tragen.

Tatbestand:

- 1 Die Parteien schlossen im Jahr 2004 einen Factoringvertrag, nach dem die Klägerin eine Factoringgebühr in Höhe von 0,5 % der jeweils von der Beklagten angekauften Forderung, mindestens 75.000 € jährlich, zu zahlen hatte. Nach der Anlage 4.1 zum Factoringvertrag hatte die Klägerin ferner für die Bevorschussung des jeweiligen Kaufpreises Zinsen in Höhe von 4,05 Prozentpunkten über dem Drei-Monats-Euribor zu entrichten.
- 2 Mit Schreiben vom 16. Januar 2009 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass sie ihr für als Vorschuss gutgeschriebene Kaufpreisforderungen ab sofort

Zinsen in Höhe von 4,80 Prozentpunkten über dem Drei-Monats-Euribor berechnen werde. Die Klägerin antwortete darauf per E-Mail vom 26. Januar 2009:

"Hiermit widersprechen wir Ihrer Zinserhöhung um 0,75 % zum 26. Januar 2009. Wir haben gerade die Zinsen in Deutschland reduzieren können. In Rumänien zahlen wir weniger als 5 %. Ihre Forderung passt nicht in die allgemeine Wirtschaftslage."

- 3 Da die Beklagte auch in den Folgemonaten den erhöhten Vorschusszins auf die eingereichten Forderungen berechnete, übersandte die Klägerin der Beklagten unter dem 30. April 2009 eine weitere E-Mail, in der sie ausführte:

"Wir haben festgestellt, dass Ihre Zinsabrechnungen nicht entsprechend unseres Vertrages sind. Sie haben am 16.1.09 einseitig erklärt, den Zinssatz zu erhöhen. Dem haben wir mit Schreiben vom 26.1.09 widersprochen. Sie haben trotzdem den höheren Zinssatz abgerechnet. Damit sind wir nicht einverstanden. Wir bitten Sie, uns die Differenz wieder gutzuschreiben und zukünftig den vereinbarten Zinssatz abzurechnen."

- 4 In den Monaten Mai und Juni 2009 kam es zu Verhandlungen zwischen den Parteien, wobei die Beklagte anbot, den Zinsaufschlag für die nächsten zwei Jahre auf 3,5 Prozentpunkte über dem Drei-Monats-Euribor zu reduzieren. Mit Schreiben vom 9. Juni 2009 teilte die Klägerin der Beklagten daraufhin mit:

"... Zuerst einmal bedanken wir uns für das Angebot und für das angenehme Gespräch. Wir prüfen derzeit noch Ihr Angebot und werden uns kurzfristig diesbezüglich bei Ihnen melden. Unabhängig davon bitten wir um Gutschrift der zu viel bezahlten Zinsen."

- 5 Unter dem 10. Juni 2009 antwortete die Beklagte:

"... ich bin Ihnen, was die Zukunft einer weiteren Zusammenarbeit anbetrifft, bis ans Äußerste der Machbarkeit entgegengekommen. Gleichzeitig hatte ich Ihnen erläutert, wie schwerwiegend die Verwerfungen des Kapitalmarktes auch ... uns seit Anfang des Jahres getroffen haben und auch wir reagieren mussten. Insofern halte ich Ihren Wunsch der nachträglichen Rückvergütung von Zinsen für nicht angemessen."

6 Eine Einigung über den Zinssatz kam in der Folgezeit nicht zustande.

7 Nachdem die Beklagte weiterhin den erhöhten Zinssatz berechnete, kündigte die Klägerin den Factoringvertrag mit Schreiben vom 10. August 2009 vorzeitig zum 31. August 2009.

8 Die Beklagte behielt von den für die Klägerin eingezogenen Forderungen einen Betrag in Höhe von 51.968,57 € mit der Begründung ein, dass die fristlose Kündigung unwirksam sei und ihr deshalb für das laufende Vertragsjahr 2009/2010 die sich auf diesen Betrag belaufende (restliche) Mindestfactoringgebühr zustehe.

9 Die Klägerin hat Zahlung dieses Betrags nebst Zinsen begehrt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts abgeändert und der Klage bis auf einen Teil der Zinsforderung stattgegeben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

10 Die Revision hat Erfolg.

I.

11 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

12 Die Beklagte sei verpflichtet, den für das letzte Vertragsjahr einbehaltenen Betrag an die Klägerin auszukehren. Die Beklagte habe angesichts der

wirksamen fristlosen Kündigung der Klägerin vom 15. August 2009 keinen Anspruch auf die volle Mindestfactoringgebühr für das laufende Vertragsjahr 2009/2010. Die von der Klägerin erklärte vorzeitige Kündigung sei nach § 314 BGB zu beurteilen, denn die Regelung in Ziffer 18.4. des Factoringvertrages enthalte keine Einschränkung der Voraussetzungen des § 314 BGB. Die vorzeitige Kündigung sei zu Recht erfolgt, weil die Beklagte der Klägerin trotz wiederholten Widerspruchs über mehrere Monate vertragswidrig überhöhte Zinsen in Rechnung gestellt habe. Eine Erhöhung des vertraglich vereinbarten, an den Drei-Monats-Euribor gebundenen Zinssatzes hätte nur einvernehmlich erfolgen können. Die mit Schreiben der Beklagten vom 16. Januar 2009 einseitig erklärte Zinserhöhung sei daher unwirksam gewesen, so dass die Beklagte der Klägerin von Januar bis Ende August 2009 zu hohe Zinsen in Rechnung gestellt habe.

13 Nachdem die Klägerin dieses vertragswidrige Verhalten mit Schreiben vom 26. Januar, 30. April und 9. Juni 2009 abgemahnt habe, sei eine weitere Vertragsfortsetzung für sie nicht zumutbar gewesen. Denn die Klägerin habe von Januar bis August 2009 Zinsen in Höhe von 8.696 € über den geschuldeten Betrag von 47.000 € hinaus in Rechnung gestellt, also einen um 18 % überhöhten Betrag in Abzug gebracht, der nicht mehr als geringfügig angesehen werden könne. Entscheidend sei die Hartnäckigkeit, mit der die Beklagte über einen Zeitraum von mehr als einem halbem Jahr gegen den Vertrag verstoßen habe. Da die Beklagte ihr Verhalten ungeachtet von drei Abmahnungen nicht geändert habe, sei der Klägerin praktisch nur die Möglichkeit der Vertragsbeendigung geblieben.

14 Dass die Abmahnungen nicht mit einer (ausdrücklichen) Kündigungsandrohung verbunden gewesen seien, sei unschädlich, denn auch ohne eine solche Androhung habe die Klägerin deutlich gemacht, dass sie an der bestehenden Zinsvereinbarung festhalte. Dadurch sei die Beklagte gewarnt gewesen,

dass bei weiteren Vertragsverstößen mit allen rechtlichen Konsequenzen und somit auch mit einer Kündigung zu rechnen gewesen sei.

II.

15 Diese Beurteilung hält revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand. Die Klägerin war nicht zur Kündigung des Factoringvertrages aus wichtigem Grund berechtigt, weil es an einer vorherigen Abmahnung des vertragswidrigen Verhaltens fehlt, auf das die Klägerin die von ihr erklärte vorzeitige Kündigung gestützt hat. Die der Kündigung vorangegangenen Schreiben der Klägerin erfüllen entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht die an eine Abmahnung im Sinne des § 314 BGB zu stellenden Voraussetzungen.

16 1. Nach § 314 Abs. 2 BGB ist eine auf eine Verletzung vertraglicher Pflichten gestützte Kündigung aus wichtigem Grund grundsätzlich erst nach Ablauf einer zur Abhilfe bestimmten Frist oder nach erfolgloser Abmahnung zulässig. Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung war eine Abmahnung hier nicht deshalb entbehrlich, weil eine solche in Ziffer 18.4 des Factoringvertrags nicht (ausdrücklich) als Voraussetzung einer Kündigung aus wichtigem Grund genannt ist. Das Berufungsgericht hat diese Vertragsbestimmung zutreffend dahin ausgelegt, dass die Parteien damit keine gegenüber § 314 BGB abweichende Regelung getroffen haben.

17 2. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss eine Abmahnung den Schuldner darauf hinweisen, dass er vertragliche Pflichten verletzt hat und ihm für den Fall eines weiteren Vertragsverstoßes Konsequenzen drohen (BGH, Urteile vom 10. März 1976 - VIII ZR 268/74, WM 1976, 508 unter III 4; vom 4. Juli 2002 - I ZR 313/99, NJW 2002, 3541 unter II 1; vom 2. März 2004 - XI ZR 288/02, NJW-RR 2004, 873 unter II 2 b; vom 20. Februar 2008 - VIII ZR 139/07, NJW 2008, 1303 Rn. 7). Dabei ist zwar keine ausdrückliche

Kündigungsandrohung erforderlich, jedoch muss aus der Erklärung des Gläubigers für den Schuldner deutlich werden, dass die weitere vertragliche Zusammenarbeit auf dem Spiel steht (vgl. BGH, Urteile vom 4. Juli 2002 - I ZR 313/99, aaO, sowie vom 20. Februar 2008 - VIII ZR 139/07, aaO).

- 18 Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung setzt auch eine Abmahnung nach § 314 BGB die - gegebenenfalls konkludente - Androhung vertragsrechtlicher Konsequenzen voraus. Zwar wird in der Literatur teilweise die Auffassung vertreten, im Rahmen des § 314 BGB genüge für eine Abmahnung die bloße Rüge vertragswidrigen Verhaltens (von Hase, NJW 2002, 2278, 2280, wohl auch MünchKommBGB/Gaier, 5. Aufl., § 314 Rn. 16). Zur Begründung wird darauf verwiesen, dass die Notwendigkeit einer Androhung von Rechtsfolgen von der Rechtsprechung vor der Kodifizierung des § 314 BGB aus der Regelung des § 326 Abs. 1 BGB aF hergeleitet worden sei, nach der ein Schadensersatzanspruch die Setzung einer Nachfrist mit Ablehnungsandrohung vorausgesetzt habe; nach dem Wegfall der Ablehnungsandrohung müsse entsprechend bei der Abmahnung eine einfache Verhaltensrüge - ohne Androhung vertragsrechtlicher Konsequenzen - genügen. Dieser Auffassung kann indes nicht gefolgt werden. Die Funktion einer Abmahnung besteht darin, dem Schuldner die Vertragswidrigkeit seines Verhaltens vor Augen zu führen und ihn vor den Folgen einer Fortsetzung zu warnen; erst die Missachtung dieser Warnung lässt die weitere Vertragsfortsetzung für den Gläubiger regelmäßig unzumutbar erscheinen. Es ist daher auch im Rahmen des § 314 BGB daran festzuhalten, dass eine Abmahnung dem Schuldner vor Augen führen muss, dass die weitere vertragliche Zusammenarbeit auf dem Spiel steht und er für den Fall weiterer Verstöße mit vertraglichen Konsequenzen rechnen muss.

19 3. Die allgemein gehaltenen Schreiben der Klägerin vom 26. Januar, 30. April und 9. Juni 2009 erfüllen entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht die an eine Abmahnung zu stellenden Voraussetzungen.

20 a) Mit dem Schreiben vom 26. Januar 2009 widerspricht die Klägerin lediglich allgemein der von der Beklagten angekündigten Zinserhöhung, ohne eine Verletzung vertraglicher Pflichten konkret zu rügen. Denn das Schreiben verweist nur auf das allgemeine Zinsniveau, enthält aber keinen Hinweis darauf, dass der Klägerin die vorgenommene einseitige Änderung der Vorschusszinsen auf einen Zinssatz von 4,8 Prozentpunkten über dem Drei-Monats-Euribor verwehrt ist, weil die Parteien in der Anlage 4.1 zum Factoringvertrag einen Zinssatz in Höhe von (nur) 4,05 Prozentpunkten über dem jeweiligen Drei-Monats-Euribor vereinbart haben.

21 b) Im Schreiben vom 30. April 2009 beanstandet die Klägerin die Zinserhöhung als vertragswidrig und bittet um eine Gutschrift und Abrechnung entsprechend dem Vertrag. Eine Ankündigung, dass die Fortsetzung oder Wiederholung des vertragswidrigen Verhaltens für die Beklagte Konsequenzen haben werde, enthält das Schreiben indes nicht. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts wird das Schreiben damit der für eine Abmahnung erforderlichen Warnfunktion nicht gerecht.

22 c) Im Schreiben vom 9. Juni 2009 teilt die Klägerin mit, dass sie noch einige Zeit für die Prüfung des Angebots der Beklagten benötige. Aus der darin ebenfalls geäußerten Bitte, zu viel bezahlte Zinsen gutschreiben, kann die Beklagte wiederum nicht entnehmen, dass ihr vertragliche Konsequenzen drohen, wenn sie dieser Bitte nicht nachkommt. Auch insoweit fehlt es jedenfalls an der Warnfunktion und kann das Schreiben deshalb nicht als Abmahnung qualifiziert werden.

23 4. Die Entscheidung des Berufungsgerichts erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 561 ZPO). Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung war eine Abmahnung hier nicht gemäß § 314 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 323 Abs. 2 BGB entbehrlich. Eine endgültige und ernsthafte Weigerung der Beklagten, sich künftig an die vertraglichen Vereinbarungen zu halten oder sonstige besondere Umstände, die eine Fortsetzung des Vertragsverhältnisses für die Klägerin auch ohne vorherige Abmahnung unzumutbar erscheinen lassen, liegen nicht vor. An die Voraussetzungen einer endgültigen und ernsthaften Erfüllungsverweigerung sind strenge Anforderungen zu stellen; sie liegt nur vor, wenn der Schuldner eindeutig die Erfüllung seiner Vertragspflichten ablehnt und dies als sein letztes Wort verstanden wissen will (Senatsurteile vom 21. Dezember 2005 - VIII ZR 49/08, NJW 2006, 1195 Rn. 25, sowie vom 29. Juni 2011 - VIII ZR 202/10, NJW 2011, 2872, Rn. 14).

24 Das Schreiben der Beklagten vom 10. Juni 2009, in dem sie den Wunsch der Klägerin auf nachträgliche Rückvergütung der berechneten Zinsen als nicht angemessen bezeichnet und ablehnt, genügt hierfür entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung nicht. Dieses Schreiben ist im Zusammenhang mit den von den Parteien geführten Verhandlungen über eine Vertragsänderung zu würdigen und lässt es ebenso wie die vorangegangene vertragswidrige Berechnung der Zinsen nicht als ausgeschlossen erscheinen, dass sich die Beklagte von einer Androhung vertraglicher Konsequenzen hätte beeindrucken lassen.

III.

25 Nach alledem kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben, soweit zum Nachteil der Beklagten entschieden worden ist; es ist daher insoweit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der Senat entscheidet in der Sache selbst, da es

keiner weiteren Feststellungen bedarf (§ 563 Abs. 3 ZPO). Da die Klägerin nicht zur vorzeitigen Kündigung des Factoringvertrages berechtigt war, stand der Beklagten die restliche Mindestfactoringgebühr für das laufende Vertragsjahr 2009/2010 zu; mit dem Einbehalt dieses Betrages durch die Beklagte sind die von der Klägerin geltend gemachten Forderungen im Wege der Aufrechnung erloschen (§§ 387, 389 BGB). Das die Klage abweisende erstinstanzliche Urteil ist deshalb wiederherzustellen.

Dr. Frellesen

Dr. Milger

Dr. Achilles

Dr. Schneider

Dr. Fetzer

Vorinstanzen:

LG Mainz, Entscheidung vom 01.06.2010 - 5 O 308/09 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 23.12.2010 - 6 U 781/10 -