



Sachstand

**Die Änderung von Vertragsinhalten für Bankgeschäfte durch
Schweigen von Verbrauchern zu AGB-Änderungen**
Kontext und mögliche Auswirkungen neuerer höchstrichterlicher
Rechtsprechung

Schweigen von Verbrauchern zu AGB-Änderungen

Kontext und mögliche Auswirkungen neuerer höchstrichterlicher Rechtsprechung

Aktenzeichen: WD 7 - 3000 - 113/21
Abschluss der Arbeit: 16. Dezember 2021
Fachbereich: WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Bau und Stadtentwicklung

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Vertragsbeziehungen zwischen Banken und Verbrauchern	4
2.	Allgemeine Voraussetzungen und Grenzen wirksamer Klauselvereinbarung	5
2.1.	Grundsatz	5
2.2.	AGB-Kontrolle	5
3.	Vereinbarung von Entgelten durch Geschäftsbedingungen	6
3.1.	Grundsatz	6
3.2.	Inhalts- und Transparenzkontrolle	6
3.3.	Einzelfälle	7
3.3.1.	Zinsklauseln	7
3.3.2.	Verwahrenentgelte	8
4.	Änderung von Vertragsinhalten	9
4.1.	Grundsatz und bisherige Praxis	9
4.2.	Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung	10
4.2.1.	Inhalt und Begründung	11
4.2.2.	Mögliche Auswirkungen	12
5.	Zusammenfassung	15

1. Vertragsbeziehungen zwischen Banken und Verbrauchern

Das Recht der Bankgeschäfte „ist weder im HGB¹ noch im BGB² noch an anderer Stelle im Gesetz als eigener Rechtsbereich geschlossen geregelt.“³ Einschlägige Regelungen sind vielmehr einer Vielzahl unterschiedlicher Rechtsquellen zu entnehmen.⁴ Korrespondierend hiermit ergeben sich die gegenseitigen Rechte und Pflichten von Kreditinstituten und ihren Privatkunden nicht aus einem einzigen, allumfassenden „Bankvertrag“, sondern aus den jeweils geschlossenen Einzelverträgen – etwa einem Zahlungsdienstrahmenvertrag und/oder einem Darlehensvertrag.⁵ Den Inhalt des jeweiligen Vertragsverhältnisses können die Vertragsparteien hierbei grundsätzlich individuell festlegen – es gelten die allgemeinen Grundsätze des BGB für Rechtsgeschäfte, insbesondere die allgemeinen Regelungen über den Vertragsschluss und die Wirksamkeit von Willenserklärungen.⁶ In der Praxis werden allerdings für das durch den massenhaften Abschluss inhaltsgleicher Verträge gekennzeichnete Privatkundengeschäft wohl nahezu flächendeckend umfassende Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB), für Teilaspekte auch Sonderbedingungen vereinbart, die das Vertragsverhältnis weitgehend prägen.⁷ Als Bezugspunkt werden hierbei regelmäßig die von den Spitzenverbänden der Kreditwirtschaft entwickelten „AGB-Banken“ bzw. „AGB-Sparkassen“ zugrunde gelegt.⁸

1 Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 51 des Gesetzes vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3436) geändert worden ist (Fußnote hinzugefügt, Anm. d. Verf.).

2 Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3515) geändert worden ist (Fußnote hinzugefügt, Anm. d. Verf.).

3 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 1 Rn. 32.

4 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 1 Rn. 32 m. w. N.

5 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 4 Rn. 6 f.

6 Hopt/Roth, in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch, 5. Auflage 2017, § 1 Rn. 3; Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 1 Rn. 34 f.; Schwintowski, in: Schwintowski (Hrsg.), Bankrecht, 5. Auflage 2018, Kap. 1 Rn. 27.

7 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 4 Rn. 6 f.; Kropf, in: Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bankrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Auflage 2022, Rn. 3.102.

8 Kropf, in: Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bankrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Auflage 2022, Rn. 3.201 ff.; Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 1 Rn. 39. Abdruck der AGB-Banken, Stand 1. Oktober 2018, u. a. bei Bunte/Zahrte, AGB-Banken, AGB-Sparkassen, Sonderbedingungen – Kommentar, 5. Auflage 2019.

2. Allgemeine Voraussetzungen und Grenzen wirksamer Klauselvereinbarung

2.1. Grundsatz

Voraussetzung für das wirksame Zustandekommen eines Vertrages sind zwei oder mehrere sich inhaltlich deckende, aufeinander Bezug nehmende Willenserklärungen, die von einem Verpflichtungswillen getragen sind.⁹ Solange nicht die Parteien sich über alle Punkte eines Vertrags geeinigt haben, über die nach der Erklärung auch nur einer Partei eine Vereinbarung getroffen werden soll, ist im Zweifel der Vertrag nicht geschlossen (§ 154 BGB). Haben sich die Parteien bei einem Vertrag, den sie als geschlossen ansehen, über einen Punkt, über den eine Vereinbarung getroffen werden sollte, in Wirklichkeit nicht geeinigt, so gilt das Vereinbarte, sofern anzunehmen ist, dass der Vertrag auch ohne eine Bestimmung über diesen Punkt geschlossen sein würde (§ 155 BGB). Verträge sind stets so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern (§§ 133, 157 BGB).¹⁰

Die Vertragsfreiheit wird im allgemeinen Zivil- und Schuldrecht nur in Extremfällen beschränkt.¹¹ So ist gemäß § 134 BGB ein Rechtsgeschäft nichtig, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt. Gemäß § 138 Absatz 1 BGB ist ein Rechtsgeschäft nichtig, wenn es gegen die guten Sitten verstößt. Gemäß § 138 Absatz 2 BGB ist nichtig insbesondere ein Rechtsgeschäft, durch das jemand unter Ausbeutung der Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen oder der erheblichen Willensschwäche eines anderen sich oder einem Dritten für eine Leistung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung stehen („Wucher“).

2.2. AGB-Kontrolle

Darüber hinausgehend greifen im Falle von AGB auch die besonderen Vorschriften der §§ 305 ff. BGB. Gemäß § 305c Absatz 1 BGB etwa werden Bestimmungen in AGB, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrags, so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, bereits nicht Vertragsbestandteil. Zweifel bei der Auslegung von AGB gehen dabei zu Lasten des Verwenders (§ 305c Absatz 2 BGB). Gemäß § 307 Absatz 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung kann sich hierbei auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Eine unangemessene Benachteiligung ist gemäß § 307 Absatz 2 BGB im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist oder wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist. Zahlreiche einzelne Klauselverbote sind in den §§ 308 und 309 BGB aufgeführt. So ist beispielsweise in AGB unwirksam, „die Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, die versprochene

9 Fikentscher/Heinemann, Schuldrecht, 11. Auflage 2017, § 18 Nr. 3; Dörner, in: Schulze, Bürgerliches Gesetzbuch, 11. Auflage 2021, Vorbemerkung zu §§ 145–157, Rn. 1.

10 Busche, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Auflage 2021, § 157 BGB Rn. 1.

11 Vgl. Dörner, in: Schulze, Bürgerliches Gesetzbuch, 11. Auflage 2021, Vorbemerkung zu §§ 145–157, Rn. 3 ff.

Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, wenn nicht die Vereinbarung der Änderung oder Abweichung unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Vertragsteil zumutbar ist“ (Änderungsvorbehalt, § 308 Nr. 4 BGB). Gemäß § 307 Absatz 3 BGB greift die AGB-Inhaltskontrolle nach den § 307 Absätze 1 und 2, § 308 und § 309 BGB nur für Bestimmungen in AGB, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden.

3. Vereinbarung von Entgelten durch Geschäftsbedingungen

3.1. Grundsatz

Für die verschiedenen Leistungen der Bank gegenüber dem Kunden werden regelmäßig Entgelte vereinbart, so etwa Zinsen für die Einräumung von Darlehen oder Entgelte für Leistungen im bargeldlosen Zahlungsverkehr.¹² Maßgeblich ist in praxi hier vor allem Nr. 12 AGB-Banken, in der auf die Preisaushänge und die Preis- und Leistungsverzeichnisse der Banken verwiesen wird. Namentlich für Verbraucher bestimmt Nr. 12 Absatz 1 AGB-Banken im Einzelnen:

„Zinsen und Entgelte im Geschäft mit Verbrauchern

Die Höhe der Zinsen und Entgelte für die üblichen Bankleistungen, die die Bank gegenüber Verbrauchern erbringt, einschließlich der Höhe von Zahlungen, die über die für die Hauptleistung vereinbarten Entgelte hinausgehen, ergeben sich aus dem „Preisaushang – Regelsätze im standardisierten Privatkundengeschäft“ und aus dem „Preis- und Leistungsverzeichnis“.

Wenn ein Verbraucher eine dort aufgeführte Hauptleistung in Anspruch nimmt und dabei keine abweichende Vereinbarung getroffen wurde, gelten die zu diesem Zeitpunkt im „Preisaushang“ oder „Preis- und Leistungsverzeichnis“ angegebenen Zinsen und Entgelte.

Eine Vereinbarung, die auf eine über das vereinbarte Entgelt für die Hauptleistung hinausgehende Zahlung des Verbrauchers gerichtet ist, kann die Bank mit dem Verbraucher nur ausdrücklich treffen, auch wenn sie im „Preisaushang“ oder im „Preis- und Leistungsverzeichnis“ ausgewiesen ist.

Für die Vergütung der nicht im „Preisaushang“ oder im „Preis- und Leistungsverzeichnis“ aufgeführten Leistungen, die im Auftrag des Verbrauchers erbracht werden und die, nach den Umständen zu urteilen, nur gegen eine Vergütung zu erwarten sind, gelten, soweit keine andere Vereinbarung getroffen wurde, die gesetzlichen Vorschriften.“

3.2. Inhalts- und Transparenzkontrolle

Die durch den im vorstehenden Gliederungsabschnitt beschriebenen Mechanismus vereinbarten Entgeltregelungen stellen AGB im Sinne des § 305 Absatz 1 BGB dar.¹³ Allerdings ist im vorliegenden Kontext zu beachten, dass die AGB-Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB wie gesehen

¹² Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 7 Rn. 4.

¹³ Kropf, in: Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bankrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Auflage 2022, Rn. 3.490.

nur für solche Bestimmungen eröffnet ist, durch die „von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden“ (§ 307 Absatz 3 BGB). Für die Höhe von Entgelten greift danach eine Inhaltskontrolle grundsätzlich nicht – entsprechend der Ratio, dass „im Hinblick auf den Grundsatz der Privatautonomie eine Preiskontrolle durch die Gerichte ausgeschlossen und die Regulierung den Marktmechanismen ... überlassen werden“ soll.¹⁴ Nach der Rechtsprechung des BGH gilt hinsichtlich der Kontrollfähigkeit im Wesentlichen Folgendes:

- „Klauseln, die unmittelbar den *Preis der vertraglichen Hauptleistung* regeln und solche, die das Entgelt für eine rechtlich nicht geregelte, *zusätzlich angebotene Sonderleistung* bestimmen, unterliegen nicht der richterlichen Inhaltskontrolle („Preishauptabrede“).“¹⁵
- „Hat die Regelung hingegen *kein Entgelt für eine rechtsgeschäftliche Leistung* gegenüber dem Kunden zum Gegenstand, sondern wälzt der Verwender durch die Bestimmung *allgemeine Betriebskosten, Aufwand zur Erfüllung eigener Pflichten* oder für *Tätigkeiten, die im eigenen Interesse liegen*, auf den Kunden ab, so ist sie kontrollfähig („Preisnebenabrede“).“¹⁶

Aus dem Transparenzgebot (§ 307 Absatz 1 Satz 2 BGB) folgt, dass Preisklauseln klar und verständlich sein müssen – eine Intransparenz führt insofern regelmäßig zur Unwirksamkeit der Klausel.¹⁷

3.3. Einzelfälle

3.3.1. Zinsklauseln

Sowohl für Darlehen als auch für etwaige Guthaben können Zinsen innerhalb der Grenzen des § 138 BGB zwischen den Vertragsparteien grundsätzlich frei vereinbart werden.¹⁸ Als Preishauptabreden sind sie der AGB-Inhaltskontrolle grundsätzlich entzogen.¹⁹ Bei der Ausgestaltung der Entgeltvereinbarung bestehen unterschiedlichste Möglichkeiten: Ein Zinssatz kann fest in einer bestimmten Höhe vereinbart werden, er kann variabel ausgestaltet sein, denkbar sind aber auch Kombinationsformen – etwa in Gestalt eines anfänglichen Festzinses und des anschließenden Übergangs in einen variablen Zinssatz.²⁰ Variable Zinssätze sind weit verbreitet und werden in

14 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 7 Rn. 12.

15 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 7 Rn. 13.

16 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 7 Rn. 13.

17 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 7 Rn. 14.

18 Vgl. Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 17 Rn. 45.

19 Siehe oben sowie Hölldampf, Die Rechtsprechung des BGH zu Zinsanpassungsklauseln im aktuellen Kontext, BB 2020, 265.

20 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 17 Rn. 46.

Gestalt so genannter Zinsgleitklauseln häufig so ausgestaltet, dass der Zins an einen Referenzzinssatz angelehnt ist.²¹ Unter Referenzzinssatz in diesem Sinne ist gemäß § 675g Absatz 3 BGB zu verstehen ein „Zinssatz, der bei der Zinsberechnung zugrunde gelegt wird und aus einer öffentlich zugänglichen und für beide Parteien eines Zahlungsdienstevertrags überprüfbarer Quelle stammt.“²² Dass sich die konkrete Höhe des im Vertragsverhältnis in einem bestimmten Zeitpunkt geltenden Zinses bei einer solchen Ausgestaltung nicht im Vorhinein beziffern lässt und zudem im Laufe des Dauerschuldverhältnisses schwanken kann, ist insofern grundsätzlich unkritisch.

3.3.2. Verwahrentgelte

Inwieweit Kreditinstitute Negativzinsen beziehungsweise Verwahrentgelte erheben dürfen, ist streitig und Gegenstand kontroverser Gerichtsentscheidungen.²³ In jüngerer Zeit hat etwa das LG Berlin die Auffassung vertreten, dass Banken Verbrauchern für die Verwahrung von Einlagen auf Tagesgeld- und Girokonten keine Verwahrentgelte berechnen dürfen, da die Beanspruchung eines Verwahrentgeltes bei Zahlungsdiensteverträgen mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung nicht zu vereinbaren sei und Verbraucher daher unangemessen benachteiligt.²⁴ Der Anwendungsbereich der Klauselkontrolle sei gemäß § 307 Absatz 3 Satz 1 BGB eröffnet, weil die zur Überprüfung stehende Klausel keine selbständige, nicht überprüfbare Hauptleistungspflicht betreffe, sondern eine – der Überprüfung zugängliche – Preisnebenabrede ohne echte Gegenleistung. Denn die Verwahrfunktion sei dem Girovertrag immanent, es handle sich mithin nicht um eine zusätzlich angebotene Sonderleistung, die der Kunde annehmen könne oder nicht. Die aufgrund der Abweichung von wesentlichen Gedanken der gesetzlichen Regelung indizierte unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners könne zwar widerlegt sein, wenn die Klausel auf der Grundlage einer umfassenden Interessenabwägung den Kunden gleichwohl nicht unangemessen benachteiligt²⁵ – wovon auszugehen sei, wenn die Abweichung vom gesetzlichen Leitbild sachlich gerechtfertigt und der gesetzliche Schutzzweck auf andere Weise sichergestellt sei.²⁶ In der dem Gericht zur Entscheidung vorliegenden Fallkonstellation – durch ihr Preisverzeichnis hatte die Bank für Einlagen, die 25.000 Euro übersteigen, ein Entgelt von 0,5 % pro Jahr verlangt – überwiege jedoch „das Interesse der beklagten Bank daran, das überlassene Kapital

21 Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 17 Rn. 47.

22 Diese Definition ist auch im Darlehensrecht anwendbar, vgl. Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 17 Rn. 47.

23 Vgl. vertiefend hierzu Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Zur Zulässigkeit von Negativzinsen – Zivilrechtliche Implikationen, 17. September 2019 (WD 7 - 3000 - 137/19), abrufbar unter <https://www.bundestag.de/resource/blob/664584/15489e9bc308051605608857863b89e7/WD-7-137-19-pdf-data.pdf> (Stand dieser und nachfolgender Internet-Quellen: 15. Dezember 2021). Siehe auch Peterek, in: Kumpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bankrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Auflage 2022, Einlagen- und Spargeschäft, Rn. 9.124.

24 LG Berlin, Urteil vom 28.10.2021, Az. 16 O 43/21.

25 Das LG Berlin verweist hierzu auf BGHZ 133, 10, 15 f. = NJW 1996, 2032; BGHZ 153, 344, 349 = NJW 2003, 1447; BGHZ 199, 355 = NJW 2014, 924 Rn. 45.

26 Hierzu verweist das LG Berlin auf BGH, Urteil vom 16. Februar 2016 – XI ZR 454/14 = NJW 2016, 1875 Rn. 43.

nicht ohne Refinanzierungsmöglichkeit verwahren zu müssen, nicht das Interesse des Kunden, Liquidität auf seinem Girokonto vorzuhalten. Die Frage, ob und wie das überlassene Kapital gewinnbringend genutzt werden kann, fällt grundsätzlich in die Sphäre der Beklagten. Dasselbe gilt spiegelbildlich für die durch die Verwahrung verursachten (Betriebs)Kosten. Es ist kein Grund ersichtlich, aus dem heraus die Beklagte einen Teil ihres Geschäftsrisikos in Form eines Verwahrungsgeltes auf die Kunden abwälzen könnte. Sofern es sich um Altverträge handelt, realisiert sich das von der Beklagten zu tragende Geschäftsrisiko. Bei erst kürzlich geschlossenen Verträgen ging die Beklagte ein solches Risiko angesichts der bereits seit mehreren Jahren andauernden Niedrigzinsphase bewusst ein. Zudem besteht für die Beklagte die Möglichkeit, sich durch Kündigung von ihren Verpflichtungen zu lösen oder mit einem nachdrücklichen Hinweis auf diese Möglichkeit den Abschluss ergänzender Entgeltvereinbarungen durchzusetzen.“²⁷

4. Änderung von Vertragsinhalten

4.1. Grundsatz und bisherige Praxis

Beabsichtigen die Vertragsparteien, den Inhalt eines Dauerschuldverhältnisses zu ändern, ist hierfür grundsätzlich eine konsensuale Vertragsänderung durch einen Änderungsvertrag (§ 311 Absatz 1 BGB) erforderlich.²⁸ Dies gilt grundsätzlich auch für AGB, die ja bei wirksamer Einbeziehung vollwertiger Vertragsbestandteil werden.²⁹ Im Bankverhältnis entsprach es hierbei allerdings jahrelanger Praxis, aufgrund von an Nr. 1 Absatz 2 AGB-Banken angelehnten Klauseln AGB-Änderungen unter bestimmten Voraussetzungen auch dann wirksam werden zu lassen, wenn der Verbraucher auf eine entsprechende Änderungsanzeige der Bank nicht reagiert. Nr. 1 Absatz 2 AGB-Banken lautete:

„(2) (...) Änderungen dieser Geschäftsbedingungen und der Sonderbedingungen werden dem Kunden spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens in Textform angeboten. (...) Der Kunde kann den Änderungen vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens entweder zustimmen oder sie ablehnen. Die Zustimmung des Kunden gilt als erteilt, wenn er seine Ablehnung nicht vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Änderungen angezeigt hat. Auf diese Genehmigungswirkung wird ihn die Bank in ihrem Angebot besonders hinweisen. (...)“³⁰

27 LG Berlin, Urteil vom 28.10.2021, Az. 16 O 43/21.

28 Basedow, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Auflage 2019, § 305 BGB Rn. 88.

29 Kropf, in: Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bankrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Auflage 2022, Rn. 3.208; Basedow, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Auflage 2019, § 305 BGB Rn. 88.

30 AGB-Banken, Stand 1. Oktober 2018, abgedruckt u. a. bei Bunte/Zahrte, AGB-Banken, AGB-Sparkassen, Sonderbedingungen – Kommentar, 5. Auflage 2019.

Mit dieser Klausel wurde der Bank jedenfalls formell kein einseitiges Recht zur Änderung der AGB eingeräumt, sondern ein Weg festgelegt, auf dem Änderungen von AGB und Sonderbedingungen konsensual einbezogen werden konnten.³¹ Seitens der Literatur wurde der mit der AGB-Klausel eröffnete Änderungsmechanismus nahezu einhellig für unbedenklich und rechtlich wirksam angesehen.³² Das Gleiche gilt für den entsprechenden Mechanismus in Nr. 12 Absatz 5 AGB-Banken betreffend Änderungen von Entgelten:

„(5) (...) Änderungen von Entgelten für Bankleistungen, die von Kunden im Rahmen der Geschäftsverbindung typischerweise dauerhaft in Anspruch genommen werden (zum Beispiel Konto- und Depotführung), werden dem Kunden spätestens zwei Monate vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens in Textform angeboten. (...) Der Kunde kann den Änderungen vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens entweder zustimmen oder sie ablehnen. Die Zustimmung des Kunden gilt als erteilt, wenn er seine Ablehnung nicht vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Änderung angezeigt hat. Auf diese Genehmigungswirkung wird ihn die Bank in ihrem Angebot besonders hinweisen. Werden dem Kunden die Änderungen angeboten, kann er den von der Änderung betroffenen Vertrag vor dem vorgeschlagenen Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Änderung auch fristlos und kostenfrei kündigen. Auf dieses Kündigungsrecht wird ihn die Bank in ihrem Angebot hinweisen. Kündigt der Kunde, wird das geänderte Entgelt für die gekündigte Geschäftsbeziehung nicht zugrunde gelegt. Die vorstehende Vereinbarung gilt gegenüber Verbrauchern nur dann, wenn die Bank Entgelte für Hauptleistungen ändern will, die vom Verbraucher im Rahmen der Geschäftsverbindung typischerweise dauerhaft in Anspruch genommen werden. Eine Vereinbarung über die Änderung eines Entgelts, das auf eine über die Hauptleistung hinausgehende Zahlung des Verbrauchers gerichtet ist, kann die Bank mit dem Verbraucher nur ausdrücklich vereinbaren.“

4.2. Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung

In einem Grundsatzurteil vom 27. April 2021 hat der Bundesgerichtshof (BGH) auf Klage des Bundesverbands der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände entschieden, dass Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer Bank unwirksam sind, die ohne inhaltliche Ein-

31 Bunte/Zahrte, AGB-Banken, AGB-Sparkassen, Sonderbedingungen – Kommentar, 5. Auflage 2019, Nr. 1 AGB-Banken Rn. 36.

32 Vgl. nur Bunte/Zahrte, AGB-Banken, AGB-Sparkassen, Sonderbedingungen – Kommentar, 5. Auflage 2019, Nr. 1 AGB-Banken Rn. 36; Kropf, in: Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bank- und Kapitalmarktrecht, 5. Auflage 2019, Rn. 3.208 ff.; Tonner/Krüger, Bankrecht, 3. Auflage 2020, § 5 Rn. 2. Weitere Nachweise bei Langner, Die Entscheidung des BGH zum AGB-Änderungsmechanismus – eine kritische Würdigung, WM 2021, 1869, Fn. 6.

schränkung die Zustimmung des Kunden zu Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Sonderbedingungen fingieren.³³ Die entscheidungsgegenständlichen AGB-Klauseln entsprachen im Wesentlichen Nr. 1 Absatz 2 und Nr. 12 Absatz 5 AGB-Banken. Der BGH erklärte sie für im Verkehr mit Verbrauchern gemäß § 307 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Nr. 1 BGB unwirksam.

4.2.1. Inhalt und Begründung

Zur Begründung hat der BGH ausgeführt, Nr. 1 Absatz 2 AGB weiche, indem sie das Schweigen des Verwendungsgegners als Annahme eines Vertragsänderungsantrags qualifiziere, von wesentlichen Grundgedanken der § 305 Absatz 2, § 311 Absatz 1, §§ 145 ff. BGB ab. Diese Abweichung benachteilige die Kunden unangemessen nach § 307 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Nr. 1 BGB. Eine solche Benachteiligung werde vermutet, wenn eine klauselmäßige Abweichung von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung gegeben sei.³⁴ Diese Vermutung könne zwar widerlegt werden, namentlich wenn die Abweichung vom gesetzlichen Leitbild auf Grundlage einer umfassenden Interessenabwägung sachlich gerechtfertigt und der gesetzliche Schutzzweck auf andere Weise sichergestellt sei.³⁵ Dies sei vorliegend aber nicht der Fall, weil die Klausel eine Handhabe dafür biete, unter Zuhilfenahme einer Zustimmungsfiktion im Falle einer fehlenden fristgerechten Ablehnung das Vertragsgefüge insgesamt umzugestalten. Der Verbraucher müsse nicht für, sondern gegen die von der Beklagten gewünschte Vertragsänderung aktiv werden. Aus welchen Gründen (Lethargie, Desinteresse, intellektuelle Überforderung, Unbeholfenheit, Krankheit oder tatsächliches Einverständnis) er untätig bleibe, habe auf die Rechtswirkungen der Klausel keinen Einfluss, weshalb sie gerade gegenüber ungewandten Verbrauchern tatsächlich auf eine einseitige, inhaltlich nicht eingegrenzte Änderungsbefugnis der Bank hinauslaufe. Tatsächlich aber sei für jedwede weitreichenden, die Grundlagen der rechtlichen Beziehungen der Parteien betreffen-

33 BGH, Urteil vom 27. April 2021, Az. XI ZR 26/20, abrufbar unter <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=118834&pos=0&anz=1>. Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) hat zu dem Urteil am 26. Oktober 2021 eine Aufsichtsmitteilung veröffentlicht: „Erwartungshaltung der BaFin zur Umsetzung des Urteils des Bundesgerichtshofs vom 27. April 2021 (Az. XI ZR 26/20)“, abrufbar unter https://www.bafin.de/SharedDocs/Veroeffentlichungen/DE/Aufsichtsmitteilung/2021/aufsichtsmitteilung_2110_26_Urteil_BGH_zu_AGB.html. Zu den aufsichtsrechtlichen Implikationen vergleiche auch Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Kollektiver Verbraucherschutz als Aufsichtsaufgabe der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (WD 4 - 3000 - 101/21), 10. Dezember 2021. Bewertungen der Folgen des BGH-Urteils seitens der Bundesregierung können zwei Antworten auf Kleine Anfragen entnommen werden (Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Frank Schäffler, Christian Dürr, Dr. Florian Toncar, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP – Unwirksamkeit von Banken-AGBs mit Zustimmungsfiktion –, BT-Drs. 19/31426 sowie Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Stefan Liebich, Fabio De Masi, Jörg Cezanne, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE. – Aktuelle Entwicklungen bei Verwahrensgelten beziehungsweise Negativzinsen von Banken, BT-Drs. 19/32015).

34 Das Gericht verweist hier auf BGH, Urteil vom 18. Mai 1999, Az. XI ZR 219/98, BGHZ 141, 380, 390 und BGH, Urteil vom 13. Mai 2014, Az. XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 69.

35 Das Gericht verweist hier auf BGH, Urteil vom 14. Januar 2014 XI ZR 355/12, BGHZ 199, 355 Rn. 45 m. w. N.

den Änderungen, die dem Abschluss eines neuen Vertrags gleichkommen können, ein den Erfordernissen der § 305 Absatz 2, § 311 Absatz 1, §§ 145 ff. BGB genügender Änderungsvertrag notwendig.³⁶

Diese Überlegungen gelten dem BGH zufolge auch für die Preisanpassungsklausel in Nr. 12 Absatz 5 der streitgegenständlichen AGB. Hierzu führt das Gericht aus:

„Die Klausel betrifft ... Entgelte für Hauptleistungen. Damit benachteiligt die Klausel auch unter Berücksichtigung des Umstands, dass keine einseitige Anpassungsbefugnis der Beklagten besteht, sondern Änderungen des Vertragsverhältnisses nur im Wege eines gegebenenfalls fingierten Konsenses zustande kommen sollen, die Kunden der Beklagten entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen (§ 307 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Nr. 1 BGB). Mittels Zustimmungsfiktion kann die vom Kunden geschuldete Hauptleistung geändert werden, ohne dass dafür Einschränkungen vorgesehen sind. Die Beklagte erhält damit eine Handhabe, das Äquivalenzverhältnis von Leistung und Gegenleistung erheblich zu ihren Gunsten zu verschieben und damit die Position ihres Vertragspartners zu entwerten. Für solche weitreichenden, die Grundlagen der rechtlichen Beziehungen der Parteien betreffenden Änderungen ist, wie oben ausgeführt, ein den Erfordernissen der § 305 Absatz 2, § 311 Absatz 1, §§ 145 ff. BGB genügender Änderungsvertrag notwendig. Eine Zustimmungsfiktion im Falle einer fehlenden fristgerechten Ablehnung reicht hierfür unter Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Verwendungsgegners nicht aus (vgl. BGH, Urteil vom 11. Oktober 2007 III ZR 63/07, WM 2007, 2202 Rn. 31 f.; zustimmend Langer, VbR 2020, 44, 45 Fn. 13; für die Wirksamkeit von Nr. 12 Abs. 5 AGB-Banken und Nr. 17 Abs. 6 AGB-Sparkassen dagegen BeckOGK BGB/ Weiler, Stand: 1. März 2021, § 308 Nr. 5 Rn. 139).“³⁷

4.2.2. Mögliche Auswirkungen

Das Urteil wird in Fachkreisen als überraschend eingeordnet und ihm durchweg eine außerordentlich hohe („kaum zu überschätzende“³⁸) Bedeutung für bestehende sowie die Gestaltung zukünftiger Bankrechtsverhältnisse mit Verbrauchern beigemessen, zumal der vom BGH für unwirksam erklärte Mechanismus in der Kreditwirtschaft „über sechs Jahrzehnte“ genutzt worden und durch die bisherige Rechtsprechung nicht in Zweifel gezogen worden sei.³⁹ Als zentrale Problematik wird zum einen diskutiert, wie bei den oftmals langjährig bestehenden Vertragsverhältnissen damit umgegangen werden soll, dass aufgrund der neuen BGH-Rechtsprechung davon

36 Das Gericht verweist hier auf EuGH, Urteil vom 11. November 2020, Az. C-287/19 „DenizBank“, WM 2020, 2218 Rn. 47; BGH, Urteil vom 11. Oktober 2007, Az. III ZR 63/07, WM 2007, 2202 Rn. 32.

37 BGH, Urteil vom 27. April 2021, Az. XI ZR 26/20.

38 Staudinger/Piekenbrock/Rodi (2019), Aktualisierung vom 16.07.2021, Anh zu §§ 305-310 Rn. F 116a.6.

39 Vgl. etwa Langner, Die Entscheidung des BGH zum AGB-Änderungsmechanismus – eine kritische Würdigung, WM 2021, 1869; Früh, in: Kümpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bankrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Auflage 2022, Einführung Rn. 1.77; Willershausen, jurisPR-BKR 10/2021 Anm. 4; Staudinger/Piekenbrock/Rodi (2019), Aktualisierung vom 16.07.2021, Anh zu §§ 305-310 Rn. F 116a.6.

auszugehen sei, dass zahlreiche⁴⁰ über den besagten Mechanismus vermeintlich erfolgte AGB-Anpassungen tatsächlich nicht erfolgt seien – und dass etwa erhobenen Entgelten aufgrund dessen die Rechtsgrundlage fehlen könne.⁴¹

Hinsichtlich der Auswirkungen auf die zukünftige Rechtspraxis im Bankgeschäft werden verschiedene Überlegungen angestellt. Zentral ist hierbei nach Auffassung der Bundesregierung, dass die Kreditinstitute für zukünftige Vertragsänderungen „geeignete Verfahren entwickeln müssen, um im Fall eines Änderungsverlangens die Zustimmung der Kunden zu erhalten und damit eine wirksame Vertragsänderung durchführen zu können“ – was mit „einem nicht unerheblichen administrativen Aufwand verbunden sein“ dürfte.⁴² Diese Einschätzung wird seitens zahlreicher Stimmen in der Literatur geteilt. Im Einzelnen finden sich unter anderem folgende Einschätzungen und Hinweise hinsichtlich der zukünftigen Ausgestaltung des Bankverhältnisses mit Verbrauchern:

- „Das Urteil belegt einmal mehr, dass es die praktizierte „kundenfeindlichste Auslegung“ einerseits sowie der unbestimmte Rechtsbegriff der „unangemessenen Benachteiligung“ in § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB andererseits äußerst schwierig machen, rechtssicher wirksame Vertragsklauseln nach deutschem Recht zu gestalten. Infolge der Unwirksamkeit der fingierten Zustimmung muss geprüft werden, (...) wie für die Zukunft ein Änderungsmechanismus formuliert werden könnte, der einer „kundenfeindlichsten Auslegung“ standhält. Dies ist nicht nur im Geschäftsverkehr der Banken mit ihren Kunden zentral, sondern auch für weitere Wirtschaftszweige, die im AGB-Bereich mit ähnlichen Änderungsmechanismen arbeiten.“⁴³
- „Namentlich für den Entgeltsektor wird sich die bisherige Handhabung (...) nicht aufrechterhalten lassen. Die Einführung neuer Entgelte ist daher rechtssicher nur noch durch aktive – gegebenenfalls durch die Vermeidung einer Kündigung motivierte – Einigung mit dem Kunden möglich. Was bereits bestehende Entgelte anbelangt, so könnte es sich anbieten, diesbezüglich einseitige Preisänderungsrechte i.S.v. § 315 BGB aufzunehmen, um eine flexible Anpassung an (die) veränderten Rahmenbedingungen zu ermöglichen. Solche Klauseln unterliegen allerdings strengen AGB-rechtlichen Vorgaben und müssen Voraussetzungen und Umfang der Preisänderung in einer für den Kunden nachvollziehbaren Weise spe-

40 Die Unwirksamkeit der Zustimmungsfiktion „führt nicht zwingendermaßen auch zur Unwirksamkeit der Vertragsänderung als solcher, da der Kunde das diesbezügliche Angebot auch unabhängig von der Zustimmungsfiktion (konkludent) annehmen kann“ (Staudinger/Piekenbrock/Rodi (2019), Aktualisierung vom 16.07.2021, Anh zu §§ 305-310 Rn. F 116a.6).

41 Vgl. Staudinger/Piekenbrock/Rodi (2019), Aktualisierung vom 16.07.2021, Anh zu §§ 305-310 Rn. F 116a.6. Hierauf wies auch die Bundesregierung hin (Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Frank Schäffler, Christian Dürr, Dr. Florian Toncar, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP – Drucksache 19/30997 – Unwirksamkeit von Banken-AGBs mit Zustimmungsfiktion –, BT-Drs. 19/31426 S. 2).

42 BT-Drs. 19/31426 (siehe vorstehende Fußnote) S. 2.

43 Früh, in: Kumpel/Mülbert/Früh/Seyfried, Bankrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Auflage 2022, Einführung Rn. 1.77.

zifizieren, das Äquivalenzverhältnis wahren und symmetrisch ausgestaltet sein. Im bankrechtlichen Kontext sind insofern insbesondere Zinsanpassungsklauseln geläufig, die jedoch den Vorteil haben, dass sie schlicht an externe Referenzzinssätze anknüpfen können, wohingegen wirksame Preisanpassungsklauseln gegebenenfalls Aspekte der internen Kostenkalkulation offenlegen müssten. Diesbezüglich ist die Rechtsprechung mittlerweile aber etwas großzügiger und verlangt weder eine abschließende Aufzählung und Erläuterung noch eine Gewichtung sämtlicher für die Preisberechnung maßgeblicher Kostenfaktoren. Prinzipiell denkbar wäre zudem auch eine das Entgelt materiell an die Entwicklung des Verbrauchpreisindexes koppelnde Indexklausel.“⁴⁴

- „Mit seiner Entscheidung erklärt der BGH zwar die bislang bestehenden Zustimmungsfiktionsklauseln wegen ihrer weitreichenden Wirkung für unwirksam, jedoch soll dies nicht grundsätzlich für jegliche Änderungen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen mittels Zustimmungsfiktion gelten. Der BGH erkennt ein legitimes organisatorisches Bedürfnis nach einer einfachen Vertragsabwicklung an, fordert hierfür jedoch eine einschränkend-konkretisierende Formulierung. Insofern ist nun die Kreativität der Rechtsanwender gefragt, wenn die entsprechenden Klauseln im Sinne der Rechtsprechung des BGH angepasst werden sollen.“⁴⁵
- „Unabhängig davon, ob der BGH ... die Argumentationslinie aus dem 2021er Urteil auch auf den unternehmerischen Verkehr erstrecken wird, sind die Ergebnisse der BGH-Judikatur zu den Wirksamkeitsgrenzen einseitiger Leistungsbestimmungsrechte des AGB-Verwenders für den anderen Vertragsteil eine höchst wehrhafte Bastion. Im Sinn von Vertragsgerechtigkeit und zur Gewährleistung seiner Privatautonomie begrenzen sie die einseitige Gestaltungsmacht des Verwenders in Dauerschuldverhältnissen. Es wird dem Verwender in der Praxis kaum gelingen, „Voraussetzungen und Umfang“ seines einseitigen Bestimmungsrechts „tatbestandlich hinreichend zu konkretisieren“. Dieses Gebot erweist sich nämlich angesichts der Vielfalt der zu beachtenden Konstellationen als ausgesprochen tückisches Differenzierungsgebot. Gleichzeitig berührt es im Sinn des zu wahrenen Äquivalenzprinzips die Pflicht des Verwenders, die jeweiligen, durchaus unterschiedlich zu gewichtenden „berechtigten Belange des anderen Teils ausreichend“ – welche durch eine einseitige Änderungsbefugnis des Verwenders nachteilig berührt werden – „in jedem Fall“ kompensatorisch zu wahren.“⁴⁶
- „Steht ein AGB-Verwender – gleichgültig aus welchen Gründen – vor der Aufgabe, seine AGB ändern zu müssen, wird man die bisherigen Ergebnisse der Rechtsprechung dahin werten müssen, dass einseitige Änderungsrechte des Verwenders (mit anschließender Zustimmungsfiktion des Kunden nach ergebnislosem Ablauf einer bestimmten Zeit) stets an den Grenzen der §§ 145 ff. BGB – vor allem an § 150 II BGB – scheitern, § 307 II Nr. 1 BGB.

44 Rodi, Zur Unwirksamkeit formularmäßiger Zustimmungsfiktionen im Bankrecht – Zugleich Besprechung von BGH, Urt. v. 27.4.2021 – WM 2021, 1128 - Teil II (Die Folgen), WM 2021, 1357, 1365.

45 Willershausen, jurisPR-BKR 10/2021 Anm. 4.

46 von Westphalen, Zustimmungsfiktion zur Vertragsänderung im Verbraucher- und Unternehmerverkehr, NJW 2021, 3145, 3149 f.

Vertragsänderungen bedürfen grundsätzlich eines beidseits akkordierten Änderungsvertrags. Zwischen Verbraucher- und Unternehmerverkehr ist unter § 307 II Nr. 1 BGB – gemessen an §§ 145 ff. BGB – nicht zu differenzieren.⁴⁷

- „Gegenüber Verbrauchern kann man für massenhaft zu betreibende Dauerschuldverhältnisse iSv § 307 I 2 BGB erwägen, eine nominale Erhöhung von 2 % als einseitiges Preisanpassungsrecht des AGB-Verwenders als mit der Wahrung des Äquivalenzverhältnisses gerade noch vereinbar zu bezeichnen. Notwendig ist jedoch auch dann eine für den Kunden nachvollziehbare Konkretisierung der in Ansatz gebrachten Kostenfaktoren. Zugleich muss man eine im Kundeninteresse korrespondierende, zeitnah zu vollziehende Pflicht zur Preissenkung einfordern. (...) AGB-Verwender stehen aktuell vor einem Lauf über (sehr) hohe Hürden: Das Risiko, eine davon – mit Namen Transparenzgebot oder Äquivalenzverhältnis – zu reißen, ist ebenfalls (sehr) hoch. Ein niederschwelliger Preiserhöhungsvorbehalt – mit sorgfältiger Konkretisierung der in Ansatz gebrachten Kostenfaktoren bei mit der Erhöhungskompetenz korrespondierender Preissenkungspflicht – erscheint als wirtschaftliche Ausgleichsfeder in AGB für Dauerschuldverhältnisse implementierbar.“⁴⁸

5. Zusammenfassung

Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen einer Bank, die ohne inhaltliche Einschränkung die Zustimmung des Kunden zu Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Sonderbedingungen fingieren, sind dem BGH zufolge gegenüber Verbrauchern unwirksam. Die Folgen dieser neuen, in Fachkreisen nicht erwarteten Rechtsprechung sind im Detail noch nicht abschließend geklärt. Im Wesentlichen, so die verbreitete Bewertung seitens der Literatur, werden für zukünftig erforderliche Vertragsanpassungen im Massengeschäft gangbare Mechanismen gefunden werden müssen, die dem bloßen Untätigbleiben des Verbrauchers jedenfalls keine pauschale Zustimmungsfiktion zuschreiben. Hingewiesen wird aber auch darauf, dass der BGH die Änderung von AGB durch eine Fiktionslösung nicht per se verboten habe, weshalb eine vom Umfang her klar formulierte und abgrenzbare Änderungsklausel, die das Äquivalenzverhältnis nicht erheblich verschiebe, grundsätzlich weiterhin möglich bleibe.⁴⁹

Für die Vereinbarung einseitige Änderungsbefugnisse enthaltender Klauseln könnte die Auffassung vertreten werden, dass aus den Ausführungen des BGH abzuleiten ist, dass Vertragsinhalte, die auf eine solche Befugnis des Kreditinstituts zu Hauptleistungspflichten hinauslaufen, grundsätzlich kritisch zu sehen seien, da sie – in den Worten des BGH – eine Handhabe bieten könnten, das Äquivalenzverhältnis von Leistung und Gegenleistung erheblich zu Gunsten der Bank zu verschieben und damit die Position des Vertragspartners zu entwerten. Ob und inwieweit dies bei einem Vertragsverhältnis und einer hierbei verwendeten Vertragsklausel der Fall ist, könnte

47 von Westphalen, Zustimmungsfiktion zur Vertragsänderung im Verbraucher- und Unternehmerverkehr, NJW 2021, 3145, 3150.

48 von Westphalen, Zustimmungsfiktion zur Vertragsänderung im Verbraucher- und Unternehmerverkehr, NJW 2021, 3145, 3150.

49 Hörauf/Scholl, Urteil des Bundesgerichtshofs zu AGB-Änderungsklauseln – was Banken jetzt tun können, Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen 2021, 652, 653.

allerdings jedenfalls nur im jeweiligen Einzelfall unter Einbeziehung der gesamten konkreten Vertragsbeziehung beurteilt werden und entzieht sich einer pauschalen Bewertung. Dies gilt insbesondere auch bei Preisanpassungsmechanismen, da der BGH in seiner Entscheidung konkrete Vorgaben, welche Eingrenzungen bei der Verwendung von Preisanpassungsklauseln zu deren Wirksamkeit führen könnten, nicht vorgenommen hat.⁵⁰

* * *

50 Hörauf/Scholl, Urteil des Bundesgerichtshofs zu AGB-Änderungsklauseln – was Banken jetzt tun können, Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen 2021, 652, 653.